



ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΜΑΚΕΔΟΝΙΑΣ
ΤΜΗΜΑ ΕΦΑΡΜΟΣΜΕΝΗΣ
ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΚΗΣ

ΔΗΜΟΚΡΙΤΕΙΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΘΡΑΚΗΣ
ΤΜΗΜΑ ΝΟΜΙΚΗΣ

ΔΙΔΡΥΜΑΤΙΚΟ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ
ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΚΗ

ΟΙ ΣΥΓΧΡΟΝΟΙ ΤΡΟΠΟΙ ΔΙΑΚΙΝΗΣΗΣ ΤΩΝ ΠΝΕΥΜΑΤΙΚΩΝ ΕΡΓΩΝ ΚΑΙ ΟΙ
ΠΡΟΣΒΟΛΕΣ ΑΥΤΩΝ ΜΕΣΩ ΤΟΥ ΔΙΑΔΙΚΤΥΟΥ

Διπλωματική Εργασία

της

Σταυρούλας Αραμπατζή

Θεσσαλονίκη, 02/2019

ΟΙ ΣΥΓΧΡΟΝΟΙ ΤΡΟΠΟΙ ΔΙΑΚΙΝΗΣΗΣ ΤΩΝ ΠΝΕΥΜΑΤΙΚΩΝ ΕΡΓΩΝ ΚΑΙ ΟΙ
ΠΡΟΣΒΟΛΕΣ ΑΥΤΩΝ ΜΕΣΩ ΤΟΥ ΔΙΑΔΙΚΤΥΟΥ

Σταυρούλα Αραμπατζή

Πτυχίο Νομικής, ΑΠΘ, 2015

Διπλωματική Εργασία

υποβαλλόμενη για τη μερική εκπλήρωση των απαιτήσεων του

ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΟΥ ΤΙΤΛΟΥ ΣΠΟΥΔΩΝ ΣΤΟ ΔΙΚΑΙΟ & ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΚΗ

Επιβλέπουσα Καθηγήτρια
Σύλβια Σταυρίδου

Εγκρίθηκε από την τριμελή εξεταστική επιτροπή την 22.02.2019

Ευγενία Αλεξανδροπούλου-
Αιγυπτιάδου

Βασιλική Μάνθου

Σύλβια Σταυρίδου

.....

.....

.....

Σταυρούλα Αραμπατζή

Περίληψη

Τα πνευματικά δικαιώματα και γενικότερα η προστασία των έργων πνευματικής ιδιοκτησίας έχουν γίνει ένα από τα πιο φλέγοντα ζητήματα τα τελευταία χρόνια, ιδιαίτερα στο χώρο της νομικής επιστήμης.

Σκοπός της παρούσας εργασίας είναι η ανάδειξη της σημαντικότητας της προστασίας των πνευματικών δικαιωμάτων στη σύγχρονη ψηφιακή εποχή. Για αυτό το λόγο αναλύονται οι απαραίτητες έννοιες και ορισμοί και τα πιο εξειδικευμένα ζητήματα, όπως η παραβίαση των πνευματικών δικαιωμάτων μέσω του διαδικτύου κι οι σύγχρονοι τρόποι προσβολής τους.

Λέξεις-Κλειδιά: Πνευματικά Δικαιώματα, Έννοιες, Παραβίαση

Abstract

Intellectual property rights have become one of the most interesting issues in the field of law over the past few years.

The purpose of this thesis is to highlight the importance of the protection of intellectual property rights in the modern digital age. In the context, they are analyzed many definitions and meanings and specific issues such as the violations of digital intellectual property rights via Internet.

Keywords: Intellectual Property Rights, Violation of digital intellectual property rights

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

1	Εισαγωγή.....	7
1.1	Πρόβλημα-Σημαντικότητα του θέματος	8
1.2	Σκοπός-Στόχοι.....	9
1.3	Διάρθρωση της μελέτης.....	10
2	Βιβλιογραφική Επισκόπηση-Θεωρητικό Υπόβαθρο (έννοιες-ορολογία).....	11
2.1	Πνευματική Ιδιοκτησία	11
2.2	Σύντομο νομοθετικό πλαίσιο	11
2.3	Περιουσιακό δικαίωμα	11
2.3.1	Το δικαίωμα αναπαραγωγής στο ψηφιακό περιβάλλον	13
2.4	Η έννοια της παρουσίασης στο κοινό.....	19
2.5	Η δημόσια εκτέλεση	20
2.6	Η αναπαραγωγή για ιδιωτική χρήση	20
2.7	Το δικαίωμα ψηφιακής διάθεσης/διάχυσης με άμεση επικοινωνία, ως ειδική έκφραση της εξουσίας παρουσίασης στο κοινό.....	21
2.8	Ηθικό δικαίωμα	23
2.9	Η έννοια της προσβολής του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας	26
3	Οι σύγχρονοι τρόποι διακίνησης των πνευματικών έργων μέσω του διαδικτύου	26
3.1	Peer to peer δίκτυα, παραβιάσεις και νομολογιακά παραδείγματα	26
3.2	User Generated Content	37
3.2.1	Youtube.....	44
3.3	Links, Hyperlinks και Framing	45
3.3.1	Η υπόθεση Svensson (C-466/12).....	46
3.3.2	Υπόθεση C More Entertainment AB (C-279/13)	47
3.3.3	«Σύνδεση πλαίσιο» («Framing»): Υπόθεση The BestWater International <C-348/13> 48	
3.3.4	«Φυλλομέτρηση ιστοσελίδων» («Browsing»): Υπόθεση The Public Relations Consultants Association Ltd v The Newspaper Licensing Agency Ltd and Others (C-360/13).....	48
4	Άδειες Creative Commons και Ελεύθερο Λογισμικό - Μια εναλλακτική λύση	50
4.1	Άδειες Creative Commons.....	50
4.2	Ελεύθερο Λογισμικό	61
5	Άρθρο 66 ^E : Κυρώσεις για προσβολές δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας και συγγενικών δικαιωμάτων στο διαδίκτυο με βάση το εθνικό μα δίκαιο. Ένα νέο μέτρο έννομης προστασίας.	61
5.1	Επιτροπή για τη Διαδικτυακή Προσβολή Πνευματικής Ιδιοκτησίας (ΕΔΠΠΙ) και οι αποφάσεις της	63

6	Συμπεράσματα και προτάσεις	66
7	Βιβλιογραφία	67

1 Εισαγωγή

Το διαδίκτυο αποτελεί την εμβληματική οργανωτική υποδομή της εποχής¹, η οποία διείσδυσε με ορμή στο χώρο της επικοινωνίας και της διακίνησης των πληροφοριών και μετέβαλε δραστικά τον τρόπο δημιουργίας, παραγωγής, διάθεσης και εκμετάλλευσης των πνευματικών έργων². Το νέο ψηφιακό περιβάλλον έκανε εύκολη τη διασυννοριακή διάδοση των πνευματικών δικαιωμάτων σε αόριστο αριθμό χρηστών, σε ελάχιστο χρονικό διάστημα και με αμελητέο κόστος. Ωστόσο, δημιούργησε, συγχρόνως, νέους κινδύνους για τα συμφέροντα των δημιουργών και των συγγενών δικαιούχων λόγω του άναρχου και άυλου χαρακτήρα του³. Προγράμματα ηλεκτρονικών υπολογιστών, ψηφιακές βάσεις δεδομένων, προϊόντα multimedia, ηλεκτρονική μουσική και εικαστικά δημιουργήματα μέσω ηλεκτρονικών υπολογιστών, διεθνή ψηφιακά διαδίκτυα (Internet) και λεωφόροι των πληροφοριών δημιουργούν νέα νομικά, πολύπλοκα προβλήματα, τα οποία προκαλούν ισχυρούς κραδασμούς στο παραδοσιακό θεωρητικό οικοδόμημα και τη λειτουργία της πνευματικής ιδιοκτησίας⁴. Η προστασία των πνευματικών δικαιωμάτων επιτεύχθηκε με την Οδηγία 2001/29, ενώ οι διατάξεις της Οδηγίας 2004/43 σχετικά με την επιβολή των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας κατέδειξε την ανάγκη λήψης μέτρων πρόσφορων, ανάλογων και αποτρεπτικών για την καταστολή της διαδικτυακής πειρατείας⁵.

Οι προσβολές των πνευματικών δικαιωμάτων με την διείσδυση του διαδικτύου και με τις ραγδαίες τεχνολογικές εξελίξεις δεν είναι πλέον οι κοινότητες, αλλά έχουν μεταβληθεί και έχουν προσαρμοσθεί αναλόγως στη σύγχρονη κοινωνία της πληροφορίας. Το δικαίωμα της πνευματικής ιδιοκτησίας και οι εξ αυτού απορρέουσες περιουσιακές και ηθικές εξουσίες έχει απόλυτο και αποκλειστικό χαρακτήρα, κατοχυρώνεται δε ευθέως στο άρθρο 17 παρ. 2 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ⁶. Συνεπώς, η στάθμισή του έναντι των ατομικών δικαιωμάτων, αφενός των χρηστών (ιδίως της ελευθερίας έκφρασης και πληροφόρησης) και αφετέρου, των φορέων παροχής υπηρεσιών στο Διαδίκτυο, εφόσον δεν έχει ήδη αποτυπωθεί σε κάποια από τις νομοθετικά προβλεπόμενες εξαιρέσεις ή περιορισμούς⁷, γίνεται ad hoc, σε ισότιμη βάση, υπό το πρίσμα της αρχής της αναλογικότητας⁸. Εκτός από τα προστατευόμενα από το δίκαιο της πνευματικής ιδιοκτησίας έργα, για τη νόμιμη χρήση των οποίων απαιτείται παραχώρηση άδειας από το δημιουργό/δικαιούχο και καταβολή αμοιβής, στο διαδίκτυο διακινείται ελεύθερα τεράστιος όγκος περιεχομένου, που ανήκει στο κοινό πολιτιστικό απόθεμα (public domain) και είναι κοινόχρηστο⁹. Στο κοινόχρηστο υπάγονται κυρίως έργα, η διάρκεια προστασίας των οποίων έχει λήξει, πνευματικά δημιουργήματα, που εξ αρχής

¹ Καραγκουνίδης, Τεχνολογίες της πληροφορικής και των επικοινωνιών και εμπορικό δίκαιο, Αρμ 2007,999 επ.

² Άννα Δεσποτίδου. Προσβολές δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας στο διαδίκτυο, ΕπισκεΔ Δ/2017, σελ.591.

³ Κοτσίρης, Κοινωνία της Πληροφορίας και Πνευματική Ιδιοκτησία- η Νέα Κοινωνική Ρύθμιση, Αθήνα-Κομοτηνή 2001, σελ. 11 επ.

⁴ Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004

⁵ ΕΕΚ L. 195/16-2.6.2004, ΣΕΛ. 16, Σχετ. Βλ. αντί πολλών Καλλινίκου, Πνευμιδ & ΣυγγΔικ (2008), σελ. 513 επ., Μαρίνο, Η οδηγία 2004/48 για την επιβολή των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας-Κριτικές παρατηρήσεις υπό το φως της αρχής της αναλογικότητας, ΕΕμπΔ 2009,227 επ.

⁶ Βλ. ενδεικτικά Μαρίνο, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2^η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, αρ. 87, με παραπομπές Δεσποτίδου, Η προστασία των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας στην ΕΕ μετά τη θέση σε ισχύ της Συνθήκης της Λισαβόνας: Ερμηνευτική συμβολή στη διάταξη του α. 118 ΣΛΕΕ, ΕπισκεΔ 2014,21επ..

⁷ Μαρίνος, Πνευμιδ (2004), αρ. 453 & Περιορισμοί και εξαιρέσεις από το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας – Ερμηνεία και ο έλεγχος των τριών βημάτων σε Κοινωνία των Πληροφοριών & Πνευματική Ιδιοκτησία (2003), σελ. 93 επ., 94, 100.

⁸ Συνοδινός Δ., Σκέψεις με αφορμή την εφαρμογή της απόφασης GS Media από το Εφετείο Αθηνών, σημ. Υπό την ΕΦΑΘ 1909/2017, ΔιΜΕΕ 2017, 434 επ., 438, 440.

⁹ Μαρίνος, ΕΕμπΔ 2004,483 επ., 501-502

βρίσκονται εκτός του πεδίου της πνευματικής ιδιοκτησίας, διότι δεν πληρούν τις προϋποθέσεις του νόμου, όπως για παράδειγμα εκφράσεις της πολιτειακής δραστηριότητας και της λαϊκής παράδοσης, οι ιδέες, τα απλά γεγονότα και στοιχεία, καθώς και οι πληροφορίες αυτές καθαυτές¹⁰, αλλά και έργα, τα οποία έχουν τεθεί προς ελεύθερη χρήση από την ολότητα, με άδεια Creative Commons, από τον ίδιο δημιουργό. Περαιτέρω, ελεύθερες είναι και οι χρήσεις προστατευόμενων έργων, οι οποίες εμπίπτουν σε κάποια από τις ρητά προβλεπόμενες νόμιμες εξαιρέσεις, που θεσπίζονται χάριν του κοινωνικού συνόλου, ενώ το όριο της ιδιωτικής χρήσης, που ισχύει και στο ψηφιακό περιβάλλον, αφορά μόνο στην εξουσία της αναπαραγωγής¹¹. Βέβαια, η εφαρμογή του εν λόγω περιορισμού στο διαδικτυακό περιβάλλον αμφισβητείται έντονα, καθώς θα πρέπει ο χρήστης να μην έχει αποκτήσει παράνομως το πρωτότυπο έργο, που καθίσταται στόχος της αναπαραγωγής/αντιγραφής, ώστε με την επίκληση της ελευθερίας/ορίου της ιδιωτικής αναπαραγωγής να μη διαιωνισθεί η παρανομία.

Οι συνήθεις διαδικτυακές προσβολές των πνευματικών δικαιωμάτων είναι η λεγόμενη ανταλλαγή αρχείων μέσω των peer to peer δικτύων, η τοποθέτηση υπερσυνδέσμων και οι γνωστοί user generated content ιστότοποι. Πλέον, στην προσπάθεια αντιμετώπισης αυτών των προσβολών και καταπολέμησης της διαδικτυακής πειρατείας έχει προστεθεί στο ελληνικό δίκαιο το άρθρο 66^E του ν. 2121/1993 κατά το πρότυπο των αλλοδαπών νομοθεσιών, κατά το οποίο θεσπίζεται νέα διοικητική διαδικασία «Ειδοποίηση & Απόσυρσης». Ήδη έχουν εκδοθεί αποφάσεις από την αρμόδια Επιτροπή για τη Διαδικτυακή Προσβολή Πνευματικών Δικαιωμάτων, οι οποίες δίνουν προθεσμία σε παράνομες σελίδες, ώστε να διακοπεί η λειτουργία τους.

1.1 Πρόβλημα-Σημαντικότητα του θέματος

Η πνευματική ιδιοκτησία παρέχει την «πρώτη ύλη» και το «καύσιμο» στην κοινωνία της διασκέδασης και της παγκόσμιας επικοινωνίας. Συγχρόνως προσφέρει τις βάσεις προστασίας στο software και στις βάσεις δεδομένων, πυλώνες στους οποίους στηρίζονται οι «ψηφιακοί αυτοκινητόδρομοι» (e-highways, digital highways) και η ίδια η πληροφορική κοινωνία.¹² Η σημασία της πνευματικής ιδιοκτησίας έχει καταφανώς ενισχυθεί μετά την υπαγωγή των προϊόντων πληροφορικής κάτω από την ομπρέλα της προστασίας της. Το σύγχρονο δίκαιο της πνευματικής ιδιοκτησίας αποτελεί έναν ιδιόμορφο κλάδο, που εξελίσσεται δυναμικά, εκσυγχρονίζεται και ανθίζει. Δεν κινείται μόνο στα όρια μεταξύ νομικής και τέχνης/επικοινωνίας, αλλά φαίνεται να αποτελεί ένα συνδυαστικό κρίκο μεταξύ δικαίου και τεχνολογίας, ενώ διασπά τα συμβατικά, και από καιρό ξεπερασμένα, αλλά και ρευστά όρια μεταξύ αστικού, εμπορικού και οικονομικού δικαίου¹³.

Το δίκαιο της πνευματικής ιδιοκτησίας μπορεί να περιγραφεί ως ένα ευαίσθητο νομικό σύστημα που κινείται μεταξύ τριών αξόνων. Πρόκειται για το δικαίωμα του δημιουργού στο έργο του, για τις δυνατότητες προστασίας της επιχείρησης η οποία το εκμεταλλεύεται στην αγορά και για την ανάγκη της ολότητας να έχει πρόσβαση στο έργο¹⁴. Τα ψηφιακά μέσα αντιγραφής και υπερεθνικά δίκτυα πληροφοριών (Internet) διαβρώνουν την εξουσία πατρότητας και το τεκμήριο γνησιότητας του έργου που παρέχει το έντυπο ή το μη ψηφιακό έργο, δεδομένου ότι στο ψηφιακό περιβάλλον καταλύεται η

¹⁰ Μαρίνος, ΕΕμπΔ 2004,483 επ., 501, Ο ρόλος των παρόχων πρόσβασης στο διαδίκτυο σε σχέση με την εφαρμογή του δικαίου πνευματικής ιδιοκτησίας, ΔιΜΕΕ 2009. 491επ., 497, Λιάσκος, Η συνδρομή των παρόχων πρόσβασης στο διαδίκτυο στην επιβολή του δικαίου πνευματικής ιδιοκτησίας, ΧριΔ 2012, 544 επ.

¹¹ Βαγενά, Η εξάρτηση της νόμιμης χρήσης του έργου από τη νομιμότητα της πηγής προέλευσής του, ΔιΜΕΕ 2008, 60 επ., Κοριατοπούλου-Αγγέλη, ΔιΜΕΕ 2013,33 επ., Απόφαση του ΔΕΕ ACI Adam BV v. Striching de Tuiskopie (C-435/2012), ΔιΜΕΕ 2014, 573 επ.

¹² Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004

¹³ Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004

¹⁴ Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004

έννοια του πρωτοτύπου και του αντιγράφου και θέτουν επιτακτικότερα από ό,τι στο παρελθόν την ανάγκη αυξημένης προστασίας του δημιουργού και των φορέων των συγγενικών δικαιωμάτων¹⁵. Τα όρια μεταξύ υλικής και άυλης εκμετάλλευσης του έργου συγχέονται στο ψηφιακό περιβάλλον με αποτέλεσμα πολλοί περιορισμοί του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας (άρθρα 18 αι.), να χάνουν τη δικαιοπολιτική νομιμοποίησή τους.

1.2 Σκοπός-Στόχοι

Η προσαρμογή του δικαίου της πνευματικής ιδιοκτησίας στο ψηφιακό περιβάλλον αποτελεί εν μέρει αποστολή του εθνικού, κοινοτικού και διεθνούς νομοθέτη και εν μέρει της νομολογίας. Η εξέλιξη του δικαίου της πνευματικής ιδιοκτησίας συμβαδίζει με τις τεχνολογικές εξελίξεις που επιδρούν στην επικοινωνία. Πνευματική ιδιοκτησία και τεχνολογία της επικοινωνίας βρίσκονται μεταξύ τους σε σχέση συμβιωτική¹⁶. Οι σύγχρονες τεχνικές εξελίξεις κάνουν πιθανή κάποια επέκταση του συστήματος της «εύλογης αμοιβής», καθοριζόμενης νομοθετικά ή δικαστικά, σε περιπτώσεις, όπου γίνεται αμφίβολη η πραγμάτωση της πνευματικής ιδιοκτησίας ως απόλυτου δικαιώματος κι αυτό έκανε αναγκαία τη ρύθμιση κάποιων λεπτομερειών στις περιπτώσεις, όπου η ιδιωτική χρήση επιτρέπεται με την καταβολή εύλογης αμοιβής¹⁷.

Στο διαδίκτυο διακινείται καθημερινά ένας μεγάλος αριθμός κοινόχρηστων πληροφοριών (public domain information), που είναι ελεύθερες από κάθε προστασία, αλλά και αναρίθμητα πνευματικά έργα, κάθε είδους¹⁸. Με αυτόν τον τρόπο, το δίκαιο της πνευματικής ιδιοκτησίας καθίσταται δίκαιο αιχμής στο νέο ψηφιακό περιβάλλον που δεν γνωρίζει όρια, χρονικά ή χωρικά, αλλά και παράγων διαμόρφωσης ενός σύγχρονου πολιτισμού της επικοινωνίας που οφείλει αφενός να διευκολύνει την ελεύθερη κυκλοφορία και διάδοση των πληροφοριών και αφετέρου να σέβεται και να προστατεύει την πνευματική δημιουργία¹⁹.

Είναι γεγονός ότι η κοινωνία της πληροφορίας παρέχει στους δημιουργούς, αλλά και στους δικαιούχους συγγενικών δικαιωμάτων ένα νέο βήμα παγκόσμιας εμβέλειας, με πρωτόγνωρες δυνατότητες ταχύτατης διάδοσης των έργων τους σε απεριόριστο αριθμό ατόμων²⁰. Οι νέες, όμως, αυτές επιπρόσθετες δυνατότητες χρήσης/εκμετάλλευσης των έργων μέσα και δια μέσου του διαδικτύου (Internet), όσο και αν φαίνονται δελεαστικές, εμπερικλείουν μεγάλους κινδύνους για τα

¹⁵ Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004

¹⁶ Μαρίνος, Η έννοια της αναπαραγωγής στο σύγχρονο δίκαιο της πνευματικής ιδιοκτησίας - κλασική και ψηφιακή αναπαραγωγή, ΕλλΔνη 43 (2002), 1258επ., 1258. Γενικά για την εξάρτηση της πνευματικής ιδιοκτησίας από τις τεχνικές εξελίξεις βλ. Κουμάντο, Πνευματική ιδιοκτησία και τεχνικές εξελίξεις, Προσφορά στο Γ. Μιχαηλίδη -Νουάρο, Αθήνα 1987, τόμ. Β', σ. 71επ., τον ίδιο, Πνευματική Ιδιοκτησία (8η έκδ., 2002), 41επ., Μαρίνο, Πνευματική Ιδιοκτησία (2000), αρ. 32-33, Πολυζωγόπουλο, Πνευματική ιδιοκτησία και φωτοτυπία, ΝοΒ 31 (1983), 1130επ., 1130, Wandtke, Copyright und vir-tuellen Markt in der Informationsgesellschaft, oder das Verschwinden des Urhebers im Nebel der Postmoderne?, GRUR 2002, Ιεπ., 2, Jones, An Artist's Entiy into Cyberspace: Intellectual Property on the Internet, EIPR 2000, 79επ., 79.

¹⁷ Σ.Σταυρίδου, Πρόλογος, Κοινωνία Πληροφοριών και Πνευματική Ιδιοκτησία, Η Ελληνική Ρύθμιση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2004, σελ. 10

¹⁸ Καλλινίκου, Πνευματική Ιδιοκτησία και Internet, 33, Παπαδοπούλου, ΔΕΕ 8 (2002), 1212επ., 1212, Whiz, σε Brocker/Czychowski/Schafer (Hrsg.), Praxishandbuch-Geistiges Eigentum im Internet (2003), § 8 αρ. 9.

¹⁹ Ενδεικτικά βλ. *Weatherall*, An End to Private Communications in Copyright? The Expansion of Rights to Communicate Works to the Public: Part 1, EIPR 1999, 342επ., 346-347, με παραπομπές.

²⁰ Ιδίως τις σκέψεις που περιέχονται στην «Εισηγητική Έκθεση» με σχολιασμό κατ' άρθρο της Πρότασης της Οδηγίας 2001/29/ΕΚ, COM 97 (628) final, από 10.12.1997, σελ. 7 (στο εξής: Explanatory Memorandum χρησιμοποιείται η ελληνική μετάφραση). Πρόσθ. επίσης Παπαδοπούλου, ΔΕΕ 8 (2002), 1212επ., 1213, Jones, EIPR 2000, 79 επ., 79-80, Fitzpatrick, Copyright Imbalance: U.S. and Australian Responses to the WIPO Digital Copyright Treaty, EIPR 2000, 214επ., 218, Morrison/Gillies, Securing Webcast Content in the European Union: Copyright, Technical Protection and Problems of Jurisdiction on the Internet, EIPR 2002, 74επ., 74, Schonning, Licensing Author's Rights on the Internet, IIC 31 (2000), 969επ., 969.

οικονομικά συμφέροντα των δημιουργών²¹. Οι κίνδυνοι, όπως αναφέρθηκαν και ανωτέρω, συνέχονται κατά κύριο λόγο με την ιδιόμορφη φύση και δομή του διαδικτύου, όπως κυρίως με την αδυναμία ελέγχου του από κάποιον κρατικό ή υπερκρατικό οργανισμό²², τη δυσκολία διαπίστωσης της πηγής της προσβολής (διασφάλιση της ανωνυμίας),²³ το ακανθώδες ζήτημα της εύρεσης του εφαρμοστέου δικαίου²⁴, τη σχετικοποίηση των ορίων μεταξύ ιδιωτικής και δημόσιας χρήσης²⁵, τις υψηλές ταχύτητες διάδοσης και αποθήκευσης των έργων, τη δυνατότητα διάδρασης²⁶, τη σύγκυση μεταξύ των βασικών, ήδη γνωστών από την αναλογική τεχνολογία χρήσεων των έργων (π.χ. στο ψηφιακό περιβάλλον τα όρια μεταξύ αναπαραγωγής και δημόσιας παρουσίας του έργου διαχέονται)²⁷ και την ταυτόχρονη εμφάνιση νέων (π.χ. ψηφιακή μετάδοση του έργου κατ' αίτηση/on demand), αλλά και την αδυναμία διάκρισης μεταξύ πρωτοτύπου και αντιγράφου λόγω του ψηφιακού χαρακτήρα της αναπαραγωγής²⁸. Σε αυτό το κλίμα δημιουργείται ανασφάλεια και εύφορο έδαφος για την εξάπλωση της πειρατείας, καθώς οι συνήθειες προσβολές μέσω διαδικτύου έχουν πλέον εισβάλει και είναι ανεξέλεγκτες.

Συμπερασματικά, στόχος της παρούσας εργασίας είναι να περιγραφούν αναλυτικά οι σύγχρονοι πλέον τρόποι διακίνησης των πνευματικών έργων μέσω του διαδικτύου, οι κίνδυνοι που ελλοχεύουν και η δικαιοκή ανασφάλεια που δημιουργούν, καθώς και η νομοθετική προσαρμογή του δικαίου της πνευματικής ιδιοκτησίας στα σύγχρονα δεδομένα.

1.3 Διάρθρωση της μελέτης

Η παρούσα εργασία πραγματεύεται την έννοια της προσβολής του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας στο χώρο του διαδικτύου και τους συνήθεις τρόπους προσβολής πνευματικών έργων στο διαδίκτυο. Πρόκειται για ένα ζήτημα ιδιαίτερος κρίσιμο, καθώς οι εν λόγω προσβολές αυξάνονται με ταχύτατους κι ανεξέλεγκτους ρυθμούς, κι οι πνευματικοί δημιουργοί παραμένουν μετέωροι κι απροστάτευτοι στο διαδικτυακό χώρο.

Ο τρόπος δομής και διάρθρωσης του παρόντος πονήματος έχει ως εξής: στο δεύτερο κεφάλαιο αναλύονται ορισμένες χρήσιμες έννοιες και ορολογίες, ώστε να γίνουν κατανοητές οι αναλύσεις που ακολουθούν. Στο τρίτο κεφάλαιο, το οποίο συνιστά και τον κορμό της παρούσα εργασίας, πραγματεύεται το θέμα των προσβολών των πνευματικών δικαιωμάτων μέσω του διαδικτύου και τους σύγχρονους τρόπους διαδικτυακής παραβίασής τους. Στη συνέχεια, στο τέταρτο κεφάλαιο περιγράφονται οι άδειες Creative Commons κι η έννοια του ελεύθερου λογισμικού. Τέλος, στο

²¹ Explanatory Memorandum, σελ. 8. Επίσης βλ. Momson/Gillies, EIPR 2002, 74επ., 74.

²² Για άναρχη φύση του συστήματος πάνω στο οποίο βασίζεται η δομή του διαδικτύου κάνει λόγο ο Κοτσίρης, σε Κοινωνία των Πληροφοριών και Πνευματική Ιδιοκτησία (συλλ.), 11επ., 15. Επίσης βλ. Παπαδοπούλου, ΔΕΕ 8 (2002), 1212επ., 1213, Jones, EIPR 2000, 79επ., 82-83.

²³ Perlmutter, Convergence and the Future of Copyright, EIPR 2001, ΙΓεπ., 114, Jones, EIPR 2000, 79επ., 83

²⁴ Ενδεικτικά βλ. Μαρίνο, Η Οδηγία 2001/29/ΕΚ για την πνευματική ιδιοκτησία στην κοινωνία των πληροφοριών: μια εισαγωγή, σε Κοινωνία των Πληροφοριών και Πνευματική Ιδιοκτησία (συλλ.), 19επ., 26 και εκεί υποσημ. 21, Παπαδοπούλου, ΔΕΕ 8 (2002), 1212επ., 1213-1214, Γραμματικάκη-Αλεξίου, Internet και ιδιωτικό διεθνές δίκαιο, Αρμεν 1998,490επ., Cohen, EIPR 1998,294επ., Morrison/Gillies, EIPR 2002,74 επ., 77-78, Schonning, IIC 31 (2000), 969επ., 973, Perlmutter, EIPR 2001,111επ., 114.

²⁵ Για το ζήτημα αυτό βλ. αντί άλλων Weatherall, EIPR 1999, 342επ., 346

²⁶ Η διαδραστικότητα μεταξύ χρηστών και έργων αποτελεί ένα από τα πλέον αξιοσημείωτα χαρακτηριστικά του διαδικτύου, που τρέπει τους παθητικούς καταναλωτές σε δημιουργούς και εκδότες. Σχετ. βλ. Jones, EIPR 2000, 79επ., 87-88.

²⁷ Perlmutter, EIPR 2001, ΙΙΙεπ, 116

²⁸ Μαρίνος, ΕλλΔνη 43 (2002), 1258 επ., 1258-1259, Παπαδοπούλου, ΔΕΕ 8 (2002), 1212 επ., 1213-1214. Δεν θα ήταν υπερβολή να ειπωθεί ότι η ψηφιακή αναπαραγωγή δημιουργεί κλώνους, παρά αντίγραφα, έτσι ιδίως Ruiz, After Napster: Cyberspace and the Future of Copyright, CRi 2003, Schonning, IIC 31 (2000), 967επ., 971.

τελευταίο κεφάλαιο, κρίνεται σκόπιμο να αναλυθεί η αντιμετώπιση των διαδικτυακών προσβολών των πνευματικών δικαιωμάτων στο εθνικό μας δίκαιο σύμφωνα με τη στελέχωση της ειδικής Επιτροπής για την Προσβολή Πνευματικής Ιδιοκτησίας στο Διαδίκτυο.

2 Βιβλιογραφική Επισκόπηση-Θεωρητικό Υπόβαθρο (έννοιες-ορολογία)

2.1 Πνευματική Ιδιοκτησία

Το άρθρο 1 ν. 2121 ορίζει ότι ο πνευματικός δημιουργός με τη δημιουργία του έργου αποκτά πάνω σε αυτό πνευματική ιδιοκτησία, η οποία περιλαμβάνει το περιουσιακό και το ηθικό δικαίωμα ως απόλυτα και αποκλειστικά δικαιώματα. Με αυτά επιδιώκεται η εξασφάλιση και κάρπωση όλων των αποτελεσμάτων από την οικονομική εκμετάλλευση του (περιουσιακό δικαίωμα ή περιουσιακές εξουσίες), αλλά και η προάσπιση των ιδεατών, ηθικών συμφερόντων του (ηθικό δικαίωμα ή ηθικές εξουσίες) (άρθρο 1 ν. 2121)²⁹.

2.2 Σύντομο νομοθετικό πλαίσιο

Ο ν. 2121/1993, ο οποίος, ετέθη σε ισχύ την 5 Μαρτίου 1993, αποτελεί ένα σύγχρονο νομοθέτημα, το οποίο ριζικά ανακαινίζει το απαρχαιωμένο και αποσπασματικό ελληνικό δίκαιο της πνευματικής ιδιοκτησίας και το προσαρμόζει στις σύγχρονες συνθήκες πολιτιστικής παραγωγής, χωρίς να μιμείται ξένα πρότυπα. Ο ν. 2121, όπως ισχύει σήμερα μετά την τροποποίηση του από το ν.2435/96 (άρθρο 3), το ν. 2173/1993 (άρθρο 4), ν. 2257/1997 (άρθρο 8), το ν. 2819/2000 (άρθρο 7 παραγρ. 5) και το ν. 3057/2002 (άρθρο 81) 4481/2017 αποτελεί την κύρια πηγή του δικαίου της πνευματικής ιδιοκτησίας στην Ελλάδα. Με το άρθρο 72 παραγρ. 1 καταργήθηκαν όλοι σχεδόν οι προγενέστεροι νόμοι που αφορούσαν την πνευματική ιδιοκτησία. Πέραν του ν. 2121/1993, το Σύνταγμα αλλά και ο Αστικός Κώδικας ανήκουν στις πηγές του δικαίου της πνευματικής ιδιοκτησίας.

Η Διεθνής Σύμβαση της Βέρνης εξακολουθεί να ισχύει, αλλά αν εξαιρέσει κανείς την αρχή της εξομοίωσης και ένα ελάχιστο πεδίο προστασίας που καθορίζει, από το οποίο απαγορεύεται να αποκλίνει ο έλληνας νομοθέτης, έχει πλέον περιορισμένη σημασία στο εσωτερικό δίκαιο⁹⁸. Το ίδιο ισχύει και για την Παγκόσμια Σύμβαση.

Στις πηγές του δικαίου της πνευματικής ιδιοκτησίας ανήκουν εξάλλου η ΔΣ Ρώμης του έτους 1961 «για την προστασία των ερμηνευτών ή εκτελεστών καλλιτεχνών, των παραγωγών φωνογραφημάτων και ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών» (κυρωτικός νόμος 2054/1992), η Συμφωνία της Γενεύης του έτους 1971 για την προστασία των παραγωγών φωνογραφημάτων εναντίον της μη επιτρεπόμενης αναπαραγωγής των έργων τους (κυρωτικός νόμος 2148/1993) και η Συμφωνία TRIPS (κυρωτικός νόμος 2290/1995). Τέλος εξαιρετική σημασία για την προσαρμογή της πνευματικής ιδιοκτησίας στο νέο τεχνολογικό περιβάλλον έχουν οι νέες σημαντικές Διεθνείς Συμβάσεις WIPO Copyright Treaty (WCT) και WIPO Performance and Phonograms Treaty (WPPT) από 20.12.1996 και η Οδηγία 2001/29. Στις πηγές του δικαίου της πνευματικής ιδιοκτησίας ανήκει πλέον και το δευτερογενές κοινοτικό δίκαιο (Οδηγίες).

2.3 Περιουσιακό δικαίωμα

Το περιουσιακό δικαίωμα του δημιουργού είναι αποκλειστικό και απόλυτο δικαίωμα (άρθρο 1 παραγρ. 1). Η προσβολή των περιουσιακών εξουσιών δεν εξαρτάται, συνεπώς, από το αν ο τρίτος που προσβάλλει δεν έχει οποιαδήποτε οικονομική ωφέλεια ή κερδοσκοπικό σκοπό. Από τη νομοθετική

²⁹ Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004

ρύθμιση δεν μπορεί να συναχθεί η αρχή ότι το περιουσιακό δικαίωμα του δημιουργού παύει να αναπτύσσει την ενέργειά του και υποχωρεί ενώπιον της ιδιωτικής ζωής. Η ελευθερία της ιδιωτικής χρήσης αποδίδει απλώς την εκτίμηση του νομοθέτη να θέσει για πρακτικούς λόγους ως σημείο αναφοράς τον εκμεταλλευόμενο το έργο σε πρωτογενές ή δευτερογενές επίπεδο και όχι τον τελικό «καταναλωτή».

Εκτός της κανονιστικής εμβέλειας του περιουσιακού δικαιώματος κείνται όλες οι πράξεις, οι οποίες συνίστανται στην κατά προορισμό χρήση του έργου ή στην απόλαυση του (ανάγνωση ενός βιβλίου, λειτουργία ενός μουσικού δίσκου, εκτέλεση (ροή) του προγράμματος, υλοποίηση τεχνικών σχεδίων ή οδηγιών ενός εγχειριδίου οργάνωσης μιας επιχείρησης), δηλ. πράξεις, οι οποίες δεν συνεπάγονται την αναπαραγωγή ή τροποποίηση της μορφής ενός έργου, τη μετάδοση ή τη δημόσια εκτέλεση του αλλά την εκτέλεση ή υλοποίηση του περιεχομένου του³⁰.

Ορισμένες πράξεις εκμετάλλευσης δημοσιευμένου έργου απευθύνονται στο κοινό, με την έννοια του τελικού αποδέκτη των πολιτιστικών προϊόντων. Αυτό συμβαίνει, όταν τίθενται σε κυκλοφορία αντίτυπα του έργου, όταν εικαστικό έργο παρουσιάζεται στο κοινό ή ένα οπτικοακουστικό έργο μεταδίδεται ραδιοηλεκτρονικά. Αντίθετα, άλλες πράξεις απαγορεύονται καταρχήν χωρίς να εξετάζεται αν κατευθύνονται στο κοινό, όπως η εξουσία αναπαραγωγής και προσαρμογής ή τροποποίησης του έργου.

Ο νόμος ορίζει πότε μια χρήση του έργου είναι δημόσια και πότε θεωρείται ως ιδιωτική. Ως «δημόσια θεωρείται κάθε χρήση ή εκτέλεση ή παρουσίαση του έργου, που κάνει το έργο προσιτό σε κύκλο προσώπων ευρύτερο από το στενό κύκλο της οικογένειας και το άμεσο κοινωνικό περιβάλλον, ανεξαρτήτως από το αν τα πρόσωπα αυτού του ευρύτερου κύκλου βρίσκονται στον ίδιο ή σε διαφορετικούς χώρους» (άρθρο 3 παραγρ. 2). Ο ορισμός αυτός προσδιορίζει και το πεδίο εφαρμογής ορισμένων εκφάνσεων του ηθικού δικαιώματος (άρθρο 4 παραγρ. 1 στοιχ. α'-γ').

Δεν αναιρεί τη δημόσια χρήση, εκτέλεση ή μετάδοση του έργου το γεγονός ότι οι τελικοί αποδέκτες του έργου βρίσκονται σε ξεχωριστούς ιδιωτικούς χώρους (οικία), όπως συμβαίνει στη δημόσια μετάδοση του έργου. Απαιτείται, ωστόσο, ο κύκλος των προσώπων προς το οποίο απευθύνεται το έργο να έχει τη δυνατότητα πρόσβασης σε αυτό (πχ. λήψης της εκπομπής, επίσκεψη της έκθεσης εικαστικών έργων) ταυτόχρονα. Ο νόμος προσανατολίζεται αφενός στο στοιχείο της προσωπικής επαφής και δεσμού, ο οποίος χαρακτηρίζει τον οικογενειακό κύκλο και το άμεσο κοινωνικό περιβάλλον, και αφετέρου στη δυνατότητα πρόσβασης από αόριστο αριθμό προσώπων³¹. Η έννοια του στενού οικογενειακού κύκλου και του άμεσου περιβάλλοντος είναι στενότερη από την έννοια του ιδιωτικού κύκλου. Η νομοθετική διατύπωση με την απουσία σχετικής πρόβλεψης έμμεσα υποδηλώνει ότι δεν ασκεί νομική επιρροή αν καταβάλλεται αντίτιμο για τη δημόσια χρήση του έργου³². Ως ιδιωτική χρήση θεωρείται η εκτέλεση του έργου σε οικογενειακό κύκλο, κύκλο φίλων ή συμμαθητών ή σε ένα μικρό γραφείο, όπου τεκμαίρεται από τη φύση της σχέσης ότι υπάρχουν προσωπικοί δεσμοί. Εξ αντιθέτου δημόσια χρήση θα πρέπει να θεωρηθεί η εκμετάλλευση του έργου σε σωματείο, συνδικαλιστική οργάνωση ή σε εργοστάσιο, αλλά και η χρήση του η οποία γίνεται σε κέντρα, ντισκοτέκ, θέατρα, ξενοδοχεία³³ ή αεροδρόμια, αεροπλάνα, νοσηλευτικά ιδρύματα, φυλακές κλπ¹⁵. Αρκεί το έργο να προορίζεται για το κοινό και να υπάρχει η δυνατότητα να καταστεί προσιτό χωρίς

³⁰ Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004

³¹ ΑΠ 907/2003 (Ε Ποιν. Τμήμα), ΕλλΔνη 2003, 1480, ΕισΑΠ 827/1994, ΕλλΔνη 1994, 1650, υπό το προισχύσαν δίκαιο ΑΠ 433/1992, ΕλλΔνη 1993, 1411, Κουμάντος 216

³² ΑΠ 907/2003, ΕλλΔνη 2003, 1480

³³ ΑΠ 907/2003 (Ε Ποιν. Τμήμα), ΑΠ 61/1980, ΝοΒ 1981, 384, 135/1982, ΝοΒ 1983, 867=ΕλλΔνη 1983, 1332, Κουμάντος 217, Κρίππας, ΕΕμπΔ 2003, 954 επ., Κοτσίρης, ΕΕμπΔ 2002, 251 επ.

να απαιτείται και η πραγματική συμμετοχή του κοινού (ραδιοφωνική μετάδοση θεατρικού έργου από σταθμό με ελάχιστη ακροαματικότητα)³⁴ ή η αγορά του αντιτύπου.

Η στενή αυτή έννοια της δημοσιότητας εδράζεται στη διάσπαση του χώρου, όχι όμως και τη διάσπαση του χρόνου. Δεν καλύπτει δηλαδή την παρουσίαση του έργου, η οποία γίνεται από κάθε χρήστη όχι μόνο σε διαφορετικό χώρο, αλλά και σε διαφορετικό χρονικό σημείο, που επιλέγει ο κάθε χρήστης χωριστά και ανεξάρτητα από τους άλλους³⁵. Η διεύρυνση της έννοιας της δημόσιας εκτέλεσης και παρουσίασης του έργου είναι σημαντική στο χώρο του διαδικτύου, καθώς ο χρήστης επιλέγει το χρονικό σημείο «κλήσης» του συγκεκριμένου διαδικτυακού τόπου (website) και server, όπου είναι αποθηκευμένο το έργο. Το θέμα διευκρινίζεται και με την Οδηγία 2001/29 (άρθρο 3 παραγρ. 1 και 3), η οποία προσδιορίζει την εξουσία του δημιουργού να καθιστά προσιτό το έργο του στο κοινό κατά τρόπο, ώστε οποιοσδήποτε να έχει πρόσβαση σε αυτό, όπου και όταν επιλέγει ο ίδιος (making available right).

2.3.1 Το δικαίωμα αναπαραγωγής στο ψηφιακό περιβάλλον

Ακρογωνιαίος λίθος του περιουσιακού δικαιώματος αποτελεί η εξουσία αναπαραγωγής, η οποία παρέχει στο δημιουργό την εξουσία να επιτρέπει ή να απαγορεύει « την εγγραφή και την αναπαραγωγή του έργου με κάθε μέσο, όπως μηχανικά, φωτοχημικά ή ηλεκτρονικά μέσα»³⁶. Αναπαραγωγή θεωρείται η παραγωγή ενός ή περισσότερων σταθερών αντιτύπων/αντιγράφων του έργου, η οποία το καθιστά αισθητό στις αισθήσεις άμεσα ή έμμεσα μέσω τεχνικών συσκευών (φιλμ, κείμενο από ψηφιακή βάση δεδομένων).

Η γενική αυτή υπαγωγή επιτρέπει τον καταρχήν χαρακτηρισμό της δημιουργίας ψηφιακών φευγαλέων αντιγράφων στη προσωρινή μνήμη ηλεκτρονικού υπολογιστή (RAM), εφόσον ο χρήστης έχει ευθεία πρόσβαση σε αυτά. Συγχρόνως παρέχει μια ένδειξη για να οριστεί το φευγαλέο αντίγραφο: είναι εκείνο που εξαφανίζεται μόλις τερματισθεί ο υπολογιστής. Η έννοια της προσωρινής/φευγαλέας αναπαραγωγής, συνδέεται κατά συνέπεια συμβιωτικά με την λειτουργία ενός ηλεκτρονικού υπολογιστή και με τη σύνδεση ηλεκτρονικών υπολογιστών σε δίκτυο κι είναι νοητή μόνον στο ψηφιακό περιβάλλον. Το κρίσιμο ερώτημα είναι πώς θα διακριθούν οι περιπτώσεις, όπου η αναπαραγωγή από τεχνική έννοια δεν μπορεί και δεν πρέπει να χαρακτηριστεί ως αναπαραγωγή και υπό την έννοια της πνευματικής ιδιοκτησίας ή με άλλα λόγια το εγγενές όριο της φευγαλέας αναπαραγωγής. Η έννοια της αναπαραγωγής και συνεπώς του (ψηφιακού) αντιγράφου θα πρέπει να εννοηθεί υπό τεχνική και υπό νομική έννοια. Προσδιορίζεται από την εξαίρεση ή ορθότερο προσδιορισμό του περιεχομένου της έννοιας της φευγαλέας αναπαραγωγής όπως διατυπώνεται στο άρθρο 5 παραγρ. 1 Οδηγίας 2001/29 και το άρθρο 28B ν.2121. Η διάταξη αυτή, η οποία έχει σκοπό να διευκολύνει τη λειτουργία των διαδικτυακών παροχέων (Internet Service Providers), εξαιρεί από την εξουσία προσωρινής αναπαραγωγής πράξεις, οι οποίες ανταποκρίνονται στις ακόλουθες σωρευτικές προϋποθέσεις: α. μεταβατικές, β. αποτελούν αναπόσπαστο και ουσιώδες τμήμα μιας τεχνολογικής μεθόδου και γ. και έχουν ως αποκλειστικό σκοπό να επιτρέψουν 1. την εντός δικτύου μετάδοση μεταξύ τρίτων μέσω διαμεσολαβητή (server) ή 2. τη νόμιμη χρήση ενός έργου ή άλλου προστατευόμενου αντικείμενου και οι οποίες δ. δεν έχουν καμία ανεξάρτητη οικονομική σημασία.

³⁴ ΑΠ 433/1992, ΕλλΔνη 1993, 141L

³⁵ Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004

³⁶ Ευρ. Επιτρ., Green Paper [COM (95), 382 final, από 19.07.1995], σ. 49, Explanatory Memorandum, σ. 14. Έτσι και Μαρίνος, Απόλυτες και αποκλειστικές εξουσίες ως αντικείμενο εναρμόνισης κατά την Οδηγία 2001/29/ΕΚ, σε Κοινωνία των Πληροφοριών και Πνευματική Ιδιοκτησία (συλλ.), 29επ., 31, ο ίδιος, ΕλλΔνη 43 (2002), 1258επ., 1259, Καλλινίκου, Πνευματική Ιδιοκτησία & Συγγενικά Δικαιώματα, 1.01, Lehmann, IIC 34 (2003), 521επ., 523, Hart, EIPR 2002, 58επ., 58, κριτικά ο Hugenholtz, EIPR 2000, 482επ., 485.

Το άρθρο 28B είναι τεχνολογικός περιορισμός, ο οποίος πηγάζει από την τεχνολογική ιδιορρυθμία της μετάδοσης πληροφοριών στο διαδίκτυο. Με τη ρύθμιση αυτή νομιμοποιείται η αναπόφευκτη, συνυφασμένη με την ίδια τη διαδικτυακή τεχνολογία δημιουργία κρυφών αντιγράφων διαδικασία (caching, η οποία αποτελεί βοηθητική ή μεταβατική πράξη, χωρίς οικονομική σημασία ή δυνατότητα εκμετάλλευσης, καθώς υλοποιεί την κατά προορισμό χρήση της επικοινωνίας στο Internet. Ομοίως, στις ελεύθερες πράξεις που δεν υπάγονται στην έννοια της αναπαραγωγής θα πρέπει να συμπεριληφθεί και η διαδικασία του ψηφιακού ξεφυλλίσματος (browsing) ή του λεγόμενου routing. Σε κάθε περίπτωση οι εκάστοτε πράξεις ή ενέργειες χρήσης στο διαδίκτυο, θα πρέπει να διερευνηθούν από την άποψη του ν. 2121.

Η on line εκμετάλλευση των έργων στο Διαδίκτυο αποτελείται από μία σειρά ενεργειών. Αρχικά, ένα έργο το οποίο βρίσκεται σε αναλογική μορφή, θα πρέπει να μεταφερθεί σε ψηφιακή μορφή. Το έργο μεταφέρεται³⁷ σε ψηφιακή μορφή μέσω scanner (κειμένο, μουσική) ή μέσω ανάγνωσης σε Midi Files (μουσική). Στη συνέχεια, μπορεί κανείς να διακρίνει δύο μορφές μετάδοσης του αρχείου στο ψηφιακό χώρο: α) τη μετάδοσή του από κλήση του χρήστη (on demand), όπου το ψηφιακό υλικό τοποθετείται σε έναν εξυπηρετητή³⁸ έτοιμο προς κλήση από οποιονδήποτε χρήστη τη χρονική στιγμή που το επιθυμεί (uploading) και, μόλις γίνει η κλήση, το αρχείο μέσω τεχνικών ενδιάμεσων φευγαλέων αποθηκεύσεων αποθηκεύεται στη μνήμη του υπολογιστή, στο σκληρό δίσκο του ή σε άλλο ψηφιακό φορέα του καλούντος χρήστη (π.χ RAM) και β) το αρχείο μεταδίδεται χωρίς κλήση του χρήστη με πρωτοβουλία του αποστολέα για παράδειγμα μέσω e-mail. Ειδικότερα:

α. Ψηφιοποίηση(digitalization)

Η χρησιμοποίηση ηλεκτρονικών υπολογιστών στην καλλιτεχνική διαδικασία (computer graphics, εκπόνηση video clip, μουσικού έργου, εικαστικών έργων κλπ) θέτει σημαντικά προβλήματα πνευματικής ιδιοκτησίας ιδίως ως προς τον προσδιορισμό του δημιουργού, όταν δηλ. ο ηλεκτρονικός υπολογιστής δεν χρησιμοποιείται μόνον για την υλοποίηση του έργου (computer-aided work),³⁹ αλλά όταν το περιεχόμενο και η μορφή του έργου επηρεάζεται αποφασιστικά από ειδικά προγράμματα ηλεκτρονικού υπολογιστή (computer-produced work). Όταν ο υπολογιστής χρησιμοποιείται ως καθαρό εργαλείο για τη δημιουργία ενός έργου π.χ. γραφική παράσταση, αρχιτεκτονικό σχέδιο, εκείνος ο οποίος χρησιμοποιεί τον υπολογιστή και το πρόγραμμα θα πρέπει να θεωρηθεί ο δημιουργός του έργου. Όλα τα δεδομένα του ηλεκτρονικού υπολογιστή μεταφράζονται στη γλώσσα του, δηλαδή στο δυαδικό σύστημα. Η ψηφιοποίηση συνεπάγεται την αποθήκευση του ψηφιακού υλικού σε κάποιο υλικό φορέα (σκληρό δίσκο υπολογιστή ή ψηφιακό δίσκο)⁴⁰. Η διαδικασία της ψηφιοποίησης δε συνιστά επέμβαση στην εξουσία της διασκευής⁴¹ διότι το έργο δε μετατρέπεται και δεν υφίσταται σκοπός να γίνει αντιληπτό με τρόπο διαφορετικό από το έργο που

³⁷ Μιχαήλ- Θεόδωρος Μαρίνος, Ζητήματα Χρήσης και Εκμετάλλευσης στο Διαδίκτυο (INTERNET), ΕΕμπΔ 2004, σ. 486

³⁸ ΜΠΑ 4658/2012, ΝΟΜΟΣ, σ.4 «server-ο υπολογιστής που έχει τον κεντρικό έλεγχο ενός δικτύου παρέχοντας βασικές υπηρεσίες στους χρήστες του».

³⁹ ΜΠρΑΘ 30766/1996, ΔΕΕ 1997, 94

⁴⁰ Διπλωματική Εργασία της Πετρούλας Μούσχουρα με θέμα: «Φορέας παροχής πρόσβασης στο διαδίκτυο. Ευθύνη για προσβολές δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας στο διαδίκτυο από τρίτους και συνδρομητές τους», Δημοκρίτειο Πανεπιστήμιο Θράκης, Τμήμα Νομικής, Πρόγραμμα Μεταπτυχιακών Σπουδών, Τομέας Δικαίου των Επιχειρήσεων και Εργασιακού Δικαίου, Κομοτηνή 2014, σελ. 46.

⁴¹ Ν.2121.93, άρθρο 3, παρ.1 γ

είναι σε αναλογική μορφή⁴². Στην περίπτωση της διασκευής δε δύναται να υπαχθεί η συμπίεση του ψηφιακού υλικού διότι είναι συνήθης πρακτική στο διαδίκτυο χωρίς να επιδρά στη μορφή του⁴³.

β. Uploading

Με τη διαδικασία αυτή, ο χρήστης «φορτώνει»⁴⁴ στοιχεία από το σκληρό δίσκο του υπολογιστή σε έναν server στον οποίο δημιουργείται ένα ψηφιακό αντίγραφο των στοιχείων αυτών, ώστε μετά το φόρτωμα να καθίστανται διαθέσιμα σε τρίτους σε όλη την υφήλιο. Το ψηφιακό αντίγραφο που δημιουργείται αποτελεί αναπαραγωγή⁴⁵. Έπειτα, τα αντίγραφα αυτά είναι διαθέσιμα σε ψηφιακή κλήση και ο χρήστης, όποτε επιθυμεί (on demand), πληκτρολογεί το URL⁴⁶ της ιστοσελίδας σε κάποιο πρόγραμμα περιήγησης του διαδικτύου.

γ. Downloading

Ο χρήστης, αφού πληκτρολογήσει την ιστοσελίδα- γεγονός το οποίο απαιτεί on line δραστηριότητα- καλεί στοιχεία από την ιστοσελίδα τα οποία στη συνέχεια, προβάλλει στην οθόνη του υπολογιστή του ή τα ακούει ή τα αποθηκεύει σε κάποιον υλικό φορέα⁴⁷. Πρόκειται για μια πράξη, αυτή του downloading, η οποία είναι αντίστροφη του uploading. Αφετηρία της διαδικασίας αποτελεί η ιστοσελίδα προς την οποία έχει γίνει η κλήση κι η αποθήκευση στοιχείων στο σκληρό δίσκο του χρήστη εμπίπτει στην έννοια της αναπαραγωγής⁴⁸. Ακόμα και η αποθήκευση στην προσωρινή μνήμη του υπολογιστή θεωρείται ως φευγαλέα αναπαραγωγή η οποία, δυνάμει της Οδηγίας 2001/29/EK, εμπίπτει στην έννοια της αναπαραγωγής⁴⁹. Επομένως, η χωρίς την απαιτούμενη άδεια διάθεση του έργου, αποτελεί προσβολή των πνευματικών δικαιωμάτων. Η διανομή υλικών αντιτύπων εξαιρείται

⁴² Διπλωματική Εργασία της Πετρούλας Μούσχουρα με θέμα: «Φορέας παροχής πρόσβασης στο διαδίκτυο. Ευθύνη για προσβολές δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας στο διαδίκτυο από τρίτους και συνδρομητές τους», Δημοκρίτειο Πανεπιστήμιο Θράκης, Τμήμα Νομικής, Πρόγραμμα Μεταπτυχιακών Σπουδών, Τομέας Δικαίου των Επιχειρήσεων και Εργασιακού Δικαίου, Κομοτηνή 2014, σελ. 47.

⁴³ Διπλωματική Εργασία της Πετρούλας Μούσχουρα με θέμα: «Φορέας παροχής πρόσβασης στο διαδίκτυο. Ευθύνη για προσβολές δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας στο διαδίκτυο από τρίτους και συνδρομητές τους», Δημοκρίτειο Πανεπιστήμιο Θράκης, Τμήμα Νομικής, Πρόγραμμα Μεταπτυχιακών Σπουδών, Τομέας Δικαίου των Επιχειρήσεων και Εργασιακού Δικαίου, Κομοτηνή 2014, σελ. 47.

⁴⁴ Μιχαήλ. –Θεόδωρος Μαρίνος, Ζητήματα Χρήσης και Εκμετάλλευσης Έργων στο Διαδίκτυο (INTERNET), ΕΕμπΔ 2004, σ. 488

⁴⁵ Διπλωματική Εργασία της Πετρούλας Μούσχουρα με θέμα: «Φορέας παροχής πρόσβασης στο διαδίκτυο. Ευθύνη για προσβολές δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας στο διαδίκτυο από τρίτους και συνδρομητές τους», Δημοκρίτειο Πανεπιστήμιο Θράκης, Τμήμα Νομικής, Πρόγραμμα Μεταπτυχιακών Σπουδών, Τομέας Δικαίου των Επιχειρήσεων και Εργασιακού Δικαίου, Κομοτηνή 2014, σελ. 47.

⁴⁶ ΜΠΑ 4658/2012, ΝΟΜΟΣ, σ.5, ακρώνυμο που προέρχεται από τη φράση «UNIFORM RESOURCE LOCATOR», ενιαία θέση πόρου και σημαίνει τη μοναδική διεύθυνση ενός αρχείου στο Διαδίκτυο, περιέχει δε την κύρια διεύθυνση (domain name) της ιστοσελίδας

⁴⁷ Διπλωματική Εργασία της Πετρούλας Μούσχουρα με θέμα: «Φορέας παροχής πρόσβασης στο διαδίκτυο. Ευθύνη για προσβολές δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας στο διαδίκτυο από τρίτους και συνδρομητές τους», Δημοκρίτειο Πανεπιστήμιο Θράκης, Τμήμα Νομικής, Πρόγραμμα Μεταπτυχιακών Σπουδών, Τομέας Δικαίου των Επιχειρήσεων και Εργασιακού Δικαίου, Κομοτηνή 2014, σελ. 47.

⁴⁸ Διπλωματική Εργασία της Πετρούλας Μούσχουρα με θέμα: «Φορέας παροχής πρόσβασης στο διαδίκτυο. Ευθύνη για προσβολές δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας στο διαδίκτυο από τρίτους και συνδρομητές τους», Δημοκρίτειο Πανεπιστήμιο Θράκης, Τμήμα Νομικής, Πρόγραμμα Μεταπτυχιακών Σπουδών, Τομέας Δικαίου των Επιχειρήσεων και Εργασιακού Δικαίου, Κομοτηνή 2014, σελ. 48.

⁴⁹ Διπλωματική Εργασία της Πετρούλας Μούσχουρα με θέμα: «Φορέας παροχής πρόσβασης στο διαδίκτυο. Ευθύνη για προσβολές δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας στο διαδίκτυο από τρίτους και συνδρομητές τους», Δημοκρίτειο Πανεπιστήμιο Θράκης, Τμήμα Νομικής, Πρόγραμμα Μεταπτυχιακών Σπουδών, Τομέας Δικαίου των Επιχειρήσεων και Εργασιακού Δικαίου, Κομοτηνή 2014, σελ. 49.

από τη διάταξη αυτή διότι απαιτείται για την εφαρμογή της Οδηγίας 2001/29/EK, το κοινό, όπως αυτό ορίζεται στο άρθρο 3, παρ.1, στοιχ. η' Ν.2121/93, να μην παρίσταται κατά την παρουσίαση⁵⁰.

ε. Routing

Ο όρος αυτός χαρακτηρίζει την ιδιαίτερη τεχνική μεταφοράς πληροφοριών στο διαδίκτυο⁵¹. Κατά κανόνα ένα αρχείο τεμαχίζεται με ιδιαίτερα προγράμματα λογισμικού σε μικρά πακέτα πληροφοριών, το σύνολο των οποίων συνθέτει το αποστελλόμενο αρχείο-έργο με την έννοια του δικαίου της πνευματικής ιδιοκτησίας. Τα μικρά αυτά πακέτα φθάνουν στον υπολογιστή του αποδέκτη από διαφορετικό ψηφιακό δρόμο και από διαφορετικούς servers, αποθηκεύονται προσωρινά σε ενδιάμεσους servers και, εν συνεχεία, επανασυνθέτονται στο αρχικό αρχείο-έργο, το οποίο εστάλη από τον αποστολέα στον αποδέκτη^{52 53}.

Επειδή τα μικρά αυτά πακέτα αποτελούν ένα ελάχιστο τμήμα του αποστελλόμενου έργου, δεν περιέχουν πρωτοτυπία και άρα δεν αποτελούν και πράξη αναπαραγωγής, με αποτέλεσμα να μη χαιρούν της προστασίας του ν. 2121/1993. Η έννοια της αναπαραγωγής πρέπει να κρίνεται τελλογικά, γι' αυτό και πράξεις φευγαλέας αναπαραγωγής οι οποίες κυρίως καθίστανται πράξεις βοηθητικές ή μεταβατικές που αποτελούν μέρος τεχνολογικής διαδικασίας, χωρίς όμως αυτόνομη οικονομική σημασία, εξαιρούνται από την έννοια της αναπαραγωγής, διότι εμπίπτουν στις εξαιρέσεις του άρθρου 5 της Οδηγίας 2001/29/EK, το οποίο ενσωματώθηκε στο ελληνικό δίκαιο με το άρθρο 28B Ν2121/93. Επομένως, πρέπει κάθε φορά να εξετάζεται ο σκοπός κάθε επιμέρους πράξης⁵⁴.

Με βάση αυτή τη τελλογική διαδικασία, γίνεται δεκτό ότι η τεχνική του router, αποτελεί μια διαδικασία περιστασιακών αναπαραγωγών που συνιστούν μέρος μιας τεχνικής διαδικασίας επικοινωνίας στο διαδίκτυο χωρίς αυτοτελή οικονομική σημασία⁵⁵. Με την εν λόγω διαδικασία υλοποιείται η αποστολή του πνευματικού έργου στον αποδέκτη, με αποτέλεσμα να αποτελεί ένα απλό προστάδιο για τη μετέπειτα πράξη εκμετάλλευσης του με τη διαδικασία του downloading.

στ. Caching

Η τεχνολογία των δικτύων λειτουργεί με τη συνεχή δημιουργία κρυφών αντιγράφων (caches), το λεγόμενο caching-αποθήκευση σε κρυφή μνήμη⁵⁶. Η δημιουργία κρυφών, φευγαλέων αντιγράφων αποτελεί συστατικό στοιχείο της διαδικτυακής επικοινωνίας. Το caching έχει κυρίως τρεις εκφάνσεις: Πρώτη είναι η διαδικασία των λεγόμενων first level caching, κατά την οποία συντελείται η μεταβίβαση

⁵⁰ Μιχαήλ- Θεόδωρος Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, Έκδοση Αντ. Ν. Σάκκουλας 2004, δεύτερη έκδοση, αρ.344

⁵¹ ΜΠρΑΘ 4658/2012

⁵² ΜΠρΑΘ 4658/2012

⁵³ Διπλωματική Εργασία της Πετρούλας Μούσχουρα με θέμα: «Φορέας παροχής πρόσβασης στο διαδίκτυο. Ευθύνη για προσβολές δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας στο διαδίκτυο από τρίτους και συνδρομητές τους», Δημοκρίτειο Πανεπιστήμιο Θράκης, Τμήμα Νομικής, Πρόγραμμα Μεταπτυχιακών Σπουδών, Τομέας Δικαίου των Επιχειρήσεων και Εργασιακού Δικαίου, Κομοτηνή 2014, σελ. 49.

⁵⁴ Διπλωματική Εργασία της Πετρούλας Μούσχουρα με θέμα: «Φορέας παροχής πρόσβασης στο διαδίκτυο. Ευθύνη για προσβολές δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας στο διαδίκτυο από τρίτους και συνδρομητές τους», Δημοκρίτειο Πανεπιστήμιο Θράκης, Τμήμα Νομικής, Πρόγραμμα Μεταπτυχιακών Σπουδών, Τομέας Δικαίου των Επιχειρήσεων και Εργασιακού Δικαίου, Κομοτηνή 2014, σελ. 49

⁵⁵ Μιχαήλ- Θεόδωρος Μαρίνος (Επιμέλεια), Κοινωνία των Πληροφοριών και Πνευματική Ιδιοκτησία, η ελληνική ρύθμιση εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλας 2003, αρ. 43

⁵⁶ Μετάφραση σύμφωνα με την αιτιολογική σκέψη 43 της Οδηγίας 2000/31/EK , Διπλωματική Εργασία της Πετρούλας Μούσχουρα με θέμα: «Φορέας παροχής πρόσβασης στο διαδίκτυο. Ευθύνη για προσβολές δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας στο διαδίκτυο από τρίτους και συνδρομητές τους», Δημοκρίτειο Πανεπιστήμιο Θράκης, Τμήμα Νομικής, Πρόγραμμα Μεταπτυχιακών Σπουδών, Τομέας Δικαίου των Επιχειρήσεων και Εργασιακού Δικαίου, Κομοτηνή 2014, σελ. 49.

της πληροφορίας. Επόμενο στάδιο είναι το λεγόμενο second level caching, δηλαδή φευγαλέα αντίγραφα, στα οποία ο χρήστης δεν έχει κατά κανόνα ευθεία πρόσβαση και κυρίως στη διαδικασία του caching. Πρόκειται για τη δημιουργία κρυφών αντιγράφων που δημιουργούνται κατά τη διάρκεια της ψηφιακής διαδικασίας μετάδοσης μέσω διαδικτύου. Μια άλλη σημαντική έκφραση του είναι η προσωρινή, ενδιάμεση αποθήκευση στοιχείων σε έναν ενδιάμεσο υπολογιστή/ server, τον αποκαλούμενο proxy server (proxy= αντιπρόσωπος), δηλ. σε ένα υπολογιστή του παροχέα υπηρεσιών, πρόκειται, δηλαδή, για στοιχεία, τα οποία καλούνται από τον εκάστοτε χρήστη και είναι αποθηκευμένα σε έναν server⁵⁷. Παράλληλα, δημιουργείται και ο προβληματισμός αν τα αντίγραφα που δημιουργούνται αποτελούν πράξεις αναπαραγωγής, αλλά αν όντως αποτελούσαν πράξεις αναπαραγωγής, τότε θα δυσλειτουργούσε το Διαδίκτυο. Οι ανωτέρω πράξεις αποτελούν πράξεις φευγαλέας αναπαραγωγής, συμβάλλουν στην καλύτερη λειτουργία της τεχνολογικής διαδικασίας του Διαδικτύου, αλλά δεν αποτελούν πράξεις με οικονομική σημασία. Η σύγκριση και η ταύτιση της με τη διαδικασία του downloading δεν ευσταθεί διότι στην περίπτωση του downloading επιχειρείται πράξη αναπαραγωγής, η οποία δεν είναι νομικά επιτρεπτή. Το άρθρο 5⁵⁸ της Οδηγίας 2001/29/EK, θέτει μια σειρά από περιορισμούς εξαιρώντας ορισμένες προσωρινές πράξεις αναπαραγωγή από αυτές του άρθρου 2⁵⁹, οι οποίες αποτελούν πράξεις προσβολής των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας. Ειδικότερα, αναφέρει ότι πράξεις, οι οποίες είναι μεταβατικές, χωρίς ξεχωριστή οικονομική σημασία, οι οποίες συντελούν στην καλύτερη μετάδοση εντός δικτύου μεταξύ τρίτων μέσω διαμεσολαβητή, εξαιρούνται από την έννοια αναπαραγωγής του άρθρου 2 κι εμπίπτουν στην κατηγορία του άρθρου 5 της φευγαλέας αναπαραγωγής⁶⁰. Το άρθρο 5 της Οδηγίας ενσωματώθηκε στο ελληνικό δίκαιο με το άρθρο 28B Ν.2121/93. Οι πράξεις αυτές τελούνται χωρίς την άδεια του δημιουργού και χωρίς αμοιβή του και, ως εκ τούτου, δε μπορούν να απαγορευθούν με την επίκληση στην προσβολή του περιουσιακού δικαιώματος του δημιουργού⁶¹.

η. Browsing (Ξεφύλλισμα)

Η έννοια αυτή αναφέρεται στο ξεφύλλισμα των ιστοσελίδων, σε έναν φυλλομετρητή ιστοσελίδων, ο οποίος επιτρέπει το χρήστη να κάνει αναζητήσεις της αρεσκείας του. Η διαδικασία αυτή διαφέρει από το caching, διότι οι πληροφορίες δεν αποθηκεύονται στον σκληρό δίσκο του υπολογιστή του χρήστη,

⁵⁷ Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004

⁵⁸ «Οι αναφερόμενες στο άρθρο 2 προσωρινές πράξεις αναπαραγωγής, οι οποίες είναι μεταβατικές ή παρεπόμενες και οι οποίες αποτελούν αναπόσπαστο και ουσιώδες τμήμα μιας τεχνολογικής μεθόδου, έχουν δε ως αποκλειστικό σκοπό να επιτρέψουν: α) την εντός δικτύου μετάδοση μεταξύ τρίτων μέσω διαμεσολαβητή, ή β) τη νόμιμη χρήση ενός έργου ή άλλου προστατευμένου αντικειμένου και οι οποίες δεν έχουν καμία ανεξάρτητη οικονομική σημασία, εξαιρούνται από το δικαίωμα αναπαραγωγής που προβλέπεται στο άρθρο 2».

⁵⁹ «Τα κράτη μέλη παρέχουν το αποκλειστικό δικαίωμα να επιτρέπουν ή να απαγορεύουν, την άμεση ή έμμεση, προσωρινή ή μόνιμη αναπαραγωγή με οποιοδήποτε μέσο και μορφή, εν όλω ή εν μέρει:α) στους δημιουργούς, όσον αφορά τα έργα τους, β) στους καλλιτέχνες ερμηνευτές ή εκτελεστές, όσον αφορά την εγγραφή σε υλικό φορέα των ερμηνειών ή εκτελέσεών τους, γ) στους παραγωγούς φωνογραφήματων, όσον αφορά τα φωνογραφήματά τους, δ) στους παραγωγούς της πρώτης υλικής ενσωμάτωσης ταινιών σε φορέα, όσον αφορά το πρωτότυπο και τα αντίγραφα των ταινιών τους, ε) στους ραδιοτηλεοπτικούς οργανισμούς, όσον αφορά την υλική ενσωμάτωση των εκπομπών τους, που μεταδίδονται ενσυρμάτως ή ασυρμάτως, συμπεριλαμβανομένης της καλωδιακής ή δορυφορικής μετάδοσης»

⁶⁰ Διπλωματική Εργασία της Πετρούλας Μούσχουρα με θέμα: «Φορέας παροχής πρόσβασης στο διαδίκτυο. Ευθύνη για προσβολές δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας στο διαδίκτυο από τρίτους και συνδρομητές τους», Δημοκρίτειο Πανεπιστήμιο Θράκης, Τμήμα Νομικής, Πρόγραμμα Μεταπτυχιακών Σπουδών, Τομέας Δικαίου των Επιχειρήσεων και Εργασιακού Δικαίου, Κομοτηνή 2014, σελ. 51

⁶¹ Σύμφωνα με την αιτιολογική σκέψη 33 της Οδηγίας 2001/29/EK, «εφόσον ο διαμεσολαβητής δε τροποποιεί τις πληροφορίες και δεν παρεμποδίζει τη νόμιμη χρήση της τεχνολογίας η οποία αναγνωρίζεται ευθέως και χρησιμοποιείται στη βιομηχανία, προκειμένου να αποκτήσει δεδομένα σχετικά με τη χρησιμοποίηση των πληροφοριών».

αλλά στην προσωρινή μνήμη του υπολογιστή του για όσο διαρκεί το ξεφύλλισμα των πληροφοριών του χρήστη στην ιστοσελίδα, ήτοι για δευτερόλεπτα ή ακόμα και κλάσματα δευτερολέπτων⁶².

Με τον εν λόγω φυλλομετρητή ο χρήστης έχει πρόσβαση σε ψηφιακά έργα, τα οποία αποθηκεύονται μόνο στην προσωρινή μνήμη του υπολογιστή. Για το λόγο αυτό, δεν έχουν αυτόνομη οικονομική σημασία, ούτε κι εμπίπτουν στην έννοια της φευγαλέας αναπαραγωγής, καθώς όταν κλείσει ο υπολογιστής, αποσβένονται και αυτά τα αντίγραφα⁶³.

θ. On demand κλήση

Βασική προϋπόθεση για τη διενέργεια όλων των ανωτέρω δραστηριοτήτων στο Διαδίκτυο αποτελεί η πρωτοβουλία του χρήστη να προβεί σε κλήση του συγκεκριμένου αιτήματος, και προϋποθέτει τη χρήση on line⁶⁴. Γι' αυτό κι αν ο χρήστης δεν προβεί σε κλήση, δεν μπορεί να πραγματοποιήσει προσβολή του περιουσιακού δικαιώματος του δικαιούχου του μουσικού κομματιού.

Πρόκειται για τις προωθητικές υπηρεσίες στις οποίες προβαίνει ένας φορέας παροχής υπηρεσιών ο οποίος, με δική του πρωτοβουλία, αποστέλλει σε ενδιαφερόμενους χρήστες συγκεκριμένες πληροφορίες για τις οποίες ο χρήστης έχει εκδηλώσει στο παρελθόν ενδιαφέρον⁶⁵. Αν αυτός που θέτει το υλικό αυτό στη διάθεση του χρήστη, δεν έχει την απαιτούμενη άδεια να το πράξει, τότε παραβιάζει την εξουσία που παρέχει το άρθρο 3, παρ.1, στοιχ.η Ν.2121/93, στο δικαιούχο για παρουσίαση του έργου του στο κοινό με άυλο τρόπο, και συγχρόνως οι υπηρεσίες κλήσης μετά από απαίτηση του χρήστη υπάγονται στην εξουσία του δικαιούχου να διαθέτει το έργο του στο κοινό.

ι. Streaming

Όταν ο χρήστης αποκτά πρόσβαση σε μια ιστοσελίδα αντίγραφο της οποίας ενσωματώνεται στη μνήμη του υπολογιστή του, μπορεί να προχωρήσει σε διάφορες ενέργειες σε σχέση με το πνευματικό έργο που θέλει να έχει πρόσβαση, μπορεί δηλαδή είτε να το κατεβάσει, είτε να το δει άμεσα μέσω της συνεχούς ροής δεδομένων, του λεγόμενου streaming, η οποία ξεκινάει από την ιστοσελίδα και καταλήγει στον υπολογιστή του. Στην περίπτωση αυτή, δεν παραλαμβάνεται όλο το αρχείο άμεσα ώστε να αποθηκευθεί σταθερό αντίγραφο στον σκληρό δίσκο του υπολογιστή, καθώς το ψηφιακό αρχείο αποστέλλεται, μέσω του Διαδικτύου, από τον διακομιστή (server) στον ηλεκτρονικό υπολογιστή του χρήστη κι ο διακομιστής, διανέμει το υλικό σε πακέτα δεδομένων, τα οποία μεταδίδονται προς τον αποδέκτη, που είναι ο χρήστης ο οποίος υπέβαλε το αίτημα και μόλις παραλαμβάνονται τα πακέτα επανασυντίθενται και ξεκινά η συνεχής ροή των δεδομένων⁶⁶.

⁶² Διπλωματική Εργασία της Πετρούλας Μούσχουρα με θέμα: «Φορέας παροχής πρόσβασης στο διαδίκτυο. Ευθύνη για προσβολές δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας στο διαδίκτυο από τρίτους και συνδρομητές τους», Δημοκρίτειο Πανεπιστήμιο Θράκης, Τμήμα Νομικής, Πρόγραμμα Μεταπτυχιακών Σπουδών, Τομέας Δικαίου των Επιχειρήσεων και Εργασιακού Δικαίου, Κομοτηνή 2014, σελ. 52

⁶³ Μιχαήλ – Θεόδωρος Μαρίνος, Κοινωνία των πληροφοριών και πνευματική ιδιοκτησία, η νέα κοινοτική ρύθμιση, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλας 2003, αρ. 43 με παραπομπές.

⁶⁴ ⁶⁴ Διπλωματική Εργασία της Πετρούλας Μούσχουρα με θέμα: «Φορέας παροχής πρόσβασης στο διαδίκτυο. Ευθύνη για προσβολές δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας στο διαδίκτυο από τρίτους και συνδρομητές τους», Δημοκρίτειο Πανεπιστήμιο Θράκης, Τμήμα Νομικής, Πρόγραμμα Μεταπτυχιακών Σπουδών, Τομέας Δικαίου των Επιχειρήσεων και Εργασιακού Δικαίου, Κομοτηνή 2014, σελ. 53

⁶⁵ ⁶⁵ Διπλωματική Εργασία της Πετρούλας Μούσχουρα με θέμα: «Φορέας παροχής πρόσβασης στο διαδίκτυο. Ευθύνη για προσβολές δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας στο διαδίκτυο από τρίτους και συνδρομητές τους», Δημοκρίτειο Πανεπιστήμιο Θράκης, Τμήμα Νομικής, Πρόγραμμα Μεταπτυχιακών Σπουδών, Τομέας Δικαίου των Επιχειρήσεων και Εργασιακού Δικαίου, Κομοτηνή 2014, σελ. 53

⁶⁶ Διπλωματική Εργασία της Πετρούλας Μούσχουρα με θέμα: «Φορέας παροχής πρόσβασης στο διαδίκτυο. Ευθύνη για προσβολές δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας στο διαδίκτυο από τρίτους και συνδρομητές τους», Δημοκρίτειο Πανεπιστήμιο Θράκης, Τμήμα Νομικής, Πρόγραμμα Μεταπτυχιακών Σπουδών, Τομέας Δικαίου των Επιχειρήσεων και Εργασιακού Δικαίου, Κομοτηνή 2014, σελ. 53

Για να πραγματοποιηθεί η on line streaming μετάδοση απαραίτητη είναι η ενδιάμεση, προσωρινή αποθήκευση της ροής δεδομένων στην προσωρινή μνήμη RAM (Rapid Access Memory) του υπολογιστή, με την οποία ο ήχος μετατρέπεται σε ψηφιακό υλικό. Μόλις ολοκληρωθεί η αποστολή του, το αρχείο αποθηκεύεται στον σκληρό δίσκο του υπολογιστή του χρήστη, με αποτέλεσμα να δημιουργείται ένα αντίγραφο του έργου, μόνιμο και ψηφιακό και γι' αυτό το λόγο η διαδικασία συνδέεται με τη δημιουργία αντιγράφου, έστω και προσωρινού, στην προσωρινή μνήμη του υπολογιστή του συνδρομητή, υπαγόμενη στην έννοια της προσωρινής αναπαραγωγής. Επομένως, η συνεχής ροή δεδομένων (streaming) αποτελεί προσβολή του δικαιώματος της προσωρινής αναπαραγωγής του δικαιούχου, κατά το μέτρο που η πηγή είναι νόμιμη (με άδεια δημιουργού).

2.4 Η έννοια της παρουσίας στο κοινό

Σύμφωνα με τη διατύπωση του πρώτου εδαφίου του νέου στοιχ. η' η εξουσία παρουσίας (communication to the public) παρέχει στους δημιουργούς το αποκλειστικό δικαίωμα να επιτρέπουν ή να απαγορεύουν «την παρουσίαση στο κοινό των έργων τους, ενσυρμάτως ή ασυρμάτως ή με οποιονδήποτε άλλο τρόπο». Πρόκειται για μια ευρύτατη εξουσία που ευρίσκεται και στο μη ψηφιακό και στο ψηφιακό περιβάλλον και περιέχει κάθε παρουσίαση του έργου σε κοινό, η οποία τελείται με κάθε μέσο ή διαδικασία, κι όχι με διανομή με υλικά αντίγραφα του έργου. Η περίπτωση της διανομής υλικών αντιτύπων ή αντιγράφων προφανώς εξαιρείται από την κανονιστική της εμβέλεια⁶⁷. Η εξουσία αυτή αφορά δημοσιευμένα και αδημοσίευτα έργα οιασδήποτε κατηγορίας⁶⁸.

Το κοινό, όπως ρητά αναφέρεται στο Προοίμιο της Οδηγίας 2001/29/EK, δεν παρίσταται στον τόπο της παρουσίας⁶⁹. Ο όρος «κοινό» εκλαμβάνεται με την παραδοσιακή του έννοια, που ορίζεται στο άρθρο 3 παραγρ. 2 ν. 2121/1993⁷⁰. Σύμφωνα με την απόφαση Svensson (παρ. 21) ο όρος «κοινό», αναφέρεται σε έναν απροσδιόριστο αριθμό δυνητικών αποδεκτών και προϋποθέτει, περαιτέρω, έναν αρκετά μεγάλο αριθμό αποδεκτών⁷¹. Στο μέτρο που η εξουσία ραδιοτηλεοπτικής μετάδοσης και αναμετάδοσης ανάγεται από το ελληνικό δίκαιο σε ιδιαίτερη εξουσία (στοιχ. ζ' της § 1 του άρθρου 3) η έννοια της «παρουσίας του έργου στο κοινό» θα πρέπει να ερμηνεύεται συσταλτικά, έτσι ώστε να αποφευχθεί η διπλή ρύθμιση της παραπάνω εξουσίας⁷². Ωστόσο περιλαμβάνει πράξεις μετάδοσης ενός έργου μέσω του internet, όπως multicasting, Internet-Radio και Internet-TV.

Η εξουσία παρουσίας δεν αναλώνεται με οποιαδήποτε πράξη παρουσίας του έργου στο κοινό (άρθρο 3 παραγρ. 1 στοιχ. η). Τούτο σημαίνει ότι η παρουσίαση στο κοινό ενός έργου, με ενσύρματα ή ασύρματα μέσα, είναι μια πράξη που μπορεί να επαναληφθεί άπειρες φορές και για την οποία

⁶⁷ Explanatory Memorandum, σ. 29. Βλ. και Μαρίνο, σε Κοινωνία των Πληροφοριών και Πνευματική Ιδιοκτησία (συλλ.), 29επ., 45, Καλλινίκου, Πνευματική Ιδιοκτησία και Internet, 59.

⁶⁸ Επί αδημοσίευτου έργου η έκθεση του συνεπάγεται και άσκηση της εξουσίας πρώτης δημοσίευσης

⁶⁹ Βλ. Προοίμιο Οδηγίας 2001/29/EK, αιτιολογική σκέψη 23. Τελικώς το ΔΕΚ θα κληθεί να ερμηνεύσει αυθεντικώς την το περιεχόμενο της έννοιας αυτής, η οποία έχει κοινοτική διάσταση (Οδηγία 2001/29).

⁷⁰ Βλ. Explanatory Memorandum Οδηγίας 2001/29, σ. 30, όπου ρητά αναφέρεται ότι ο ορισμός της έννοιας «κοινό» εναπόκειται στην εκάστοτε εθνική νομοθεσία.

⁷¹ Βλ. επίσης Υπόθεση C-306/05, Sociedad General de Autores y Editores de Espana (SGAE) v. Rafael Hoteles SA [2006] ECR I 1-11519 (παρ. 37 και 38) και C-607/11, ITV Broadcasting Ltd, ITV 2 Ltd, /TV Digital Channels Ltd, Channel 4 Television Corporation, 4 Ventures Ltd, Channel 5 Broadcasting Ltd, ITV Studios Ltd v. TV Catchup Ltd (παρ. 32), Βλ. Δ1ΜΕΕ 2013,80 σημ. Κ. Βόσσοζ.

⁷² Βλ. ιδίως Μαρίνο, Πνευματική Ιδιοκτησία 1^η έκδοση, αρ. 344, που εκφράζει την ίδια άποψη υπό την ισχύ της προηγούμενης νομοθετικής ρύθμισης της εξουσίας παρουσίας στο κοινό. Πρβλ. και Καλλινίκου, Πνευματική Ιδιοκτησία & Συγγενικά Δικαιώματα, 110.

απαιτείται κάθε φορά έγκριση του δικαιούχου, ο οποίος ελέγχει την περαιτέρω εκμετάλλευση του⁶⁶. Η ρύθμιση αυτή, που ενσωματώνει στην ελληνική νομοθεσία τη διάταξη του άρθρου 3 § 3 της Οδηγίας 2001/29/EK, απηχεί τη γενική άποψη ότι το ζήτημα της ανάλωσης δεν αναφέρεται στην προσφορά υπηρεσιών, off line ή on line κι ότι εννοιολογική προϋπόθεση της ανάλωσης εξακολουθεί να αποτελεί η διανομή υλικού φορέα, όπου το έργο ενσωματώνεται⁷³.

2.5 Η δημόσια εκτέλεση

Δημόσια εκτέλεση του έργου (άρθρο 3 παραγρ. 1 στοιχ. στ') αποτελεί κάθε ενέργεια που κάνει το έργο προσιτό στο κοινό, χωρίς να απαιτείται η παραγωγή υλικών υποστρωμάτων. Ως τρόποι δημόσιας εκτέλεσης θεωρούνται η συναυλία, το ρεσιτάλ, η απαγγελία ενός ποιήματος ή κειμένου, η θεατρική παράσταση, το θέατρο σκιών, το κουκλοθέατρο και η κινηματογραφική προβολή οπτικοακουστικού έργου⁷⁴. Κύριο χαρακτηριστικό της δημόσιας εκτέλεσης είναι η χρήση μηχανήματος που κάνει προσιτό το έργο στο κοινό με οπτικό τρόπο (πχ. μηχανή κινηματογραφικής προβολής, μεγάφωνα, η μουσική που ακούγεται σε καταστήματα) ή η παρεμβολή του καλλιτέχνη που εκτελεί ή ερμηνεύει το έργο.

Μπορεί κανείς να διακρίνει μεταξύ άμεσης και έμμεσης δημόσιας εκτέλεσης. Άμεση εκτέλεση συντρέχει, όταν η παρεμβολή του καλλιτέχνη είναι σύγχρονη με την εκτέλεση (live), όπως συμβαίνει στις συναυλίες, θεατρικές παραστάσεις και στις απαγγελίες, ενώ έμμεση εκτέλεση, όταν μεσολαβούν τεχνικά μέσα, όπως φωνογραφήματα, ταινίες μαγνητικές, η δημιουργία των οποίων προϋποθέτει ότι ο δημιουργός έχει προηγουμένως ασκήσει την εξουσία αναπαραγωγής και εγγραφής⁷⁵.

2.6 Η αναπαραγωγή για ιδιωτική χρήση

Ο νόμος θεωρεί ελεύθερη την αναπαραγωγή ενός νόμιμα δημοσιευμένου έργου για ιδιωτική χρήση εκείνου που προβαίνει στην αναπαραγωγή. Ο περιορισμός αυτός στηρίζεται αφενός σε πρακτικούς λόγους (αδυναμία ελέγχου) και αφετέρου στην προσπάθεια του νομοθέτη να εξασφαλίσει την περιεκτική συμμετοχή του ατόμου στην πολιτιστική ζωή⁷⁶. Ο περιορισμός αυτός περιλαμβάνει την ενεργητική και μόνον χρήση (αναπαραγωγή) και όχι την παθητική (απόλαυση ενός βιβλίου ή μουσικού δίσκου, ιδιωτική εκτέλεση του έργου), η οποία είναι αυτονόητα ελεύθερη, όπως τούτο συνάγεται ήδη από τη διαμόρφωση των περιουσιακών εξουσιών

Αν και το άρθρο 18 παραγρ. 1 δεν ορίζει πότε συντρέχει ιδιωτική αναπαραγωγή ο νόμος αναφέρει ότι δεν εμπίπτει στην έννοια της ιδιωτικής χρήσης η αναπαραγωγή από τους λεγόμενους μεγάλους χρήστες, δηλ. επιχειρήσεις, οργανισμούς και υπηρεσίες, οι οποίοι χρειάζονται την άδεια του δικαιούχου⁷⁷. Σε συνδυασμό με το άρθρο 3 παραγρ. 2 (ορισμός της δημόσιας χρήσης ή εκτέλεσης) συνάγεται ότι στην έννοια της ιδιωτικής χρήσης εμπίπτει η αναπαραγωγή που γίνεται από τον ίδιο το χρήστη για προσωπική χρήση του ή για χρήση από το άμεσο οικογενειακό ή φιλικό περιβάλλον του, ενώ ο τρόπος της αναπαραγωγής είναι αδιάφορος (πχ. φωτοτυπικό ή ηλεκτρονικό αντίγραφο)⁷⁸. Περαιτέρω, η εύλογη αμοιβή του άρθρου 18 παραγρ. 3 καταβάλλεται μόνο εφόσον πρόκειται για αναπαραγωγή με τεχνικά μέσα.

⁷³ Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σελ. 170

⁷⁴ Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σελ. 170

⁷⁵ Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σελ. 171

⁷⁶ Υπάρχει ισχυρή τάση ο περιορισμός λόγω ιδιωτικής χρήσης να αποκλεισθεί εντελώς για πνευματικά αγαθά σε ψηφιακή μορφή, τα οποία μεταδίδονται on line, Ευρ. Επιτροπή, Follow-Up to the Green Paper on Copyright and Related Rights in the Information Society, Brussels, 20.11.1996, COM(96) 586 final σελ. 14.

⁷⁷ Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σελ. 222

⁷⁸ Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σελ. 223

Η αναπαραγωγή αφορά μόνο νομίμως δημοσιευμένα έργα. Ο όρος της δημοσίευσης περιλαμβάνει κάθε τρόπο με τον οποίο το έργο γίνεται προσιτό στο κοινό (πχ. με τη ραδιοτηλεοπτική μετάδοση, με τη ζωντανή παράσταση, με την φόρτωση του στο Internet κλπ.). Αμφισβητείται, εάν είναι σημαντικό το πώς απέκτησε εκείνος που κάνει την αναπαραγωγή τον φορέα από όπου γίνεται αυτή, καθώς και εάν το υλικό έχει παραχθεί κατά τρόπο νόμιμο από την άποψη της πνευματικής ιδιοκτησίας.

Η ελεύθερη αναπαραγωγή για ιδιωτική χρήση θα αφορά σε υλικές πράξεις (ενεργητική χρήση)⁷⁹, που διενεργούνται στην ιδιωτική σφαίρα του φυσικού προσώπου για την ικανοποίηση ιδίων αναγκών ή αναγκών άλλων προσώπων, τα οποία συνδέονται μαζί του με δεσμούς οικογενειακούς ή φιλικούς. Για αυτόν το λόγο, αναπαραγωγές που έχουν κύριο σκοπό επαγγελματικό ή εμπορικό, δεν αποτελούν ιδιωτική αναπαραγωγή. Στην πράξη της ιδιωτικής αναπαραγωγής μπορεί το πρόσωπο να προβαίνει και μέσω ενός τρίτου προσώπου που τελεί την αναπαραγωγή για λογαριασμό του (πχ. φωτοαντιγραφικό κέντρο)⁸⁰. Έξω από αυτό το πλαίσιο η αναπαραγωγή προϋποθέτει άδεια του δημιουργού, ειδάλλως συνιστά προσβολή της πνευματικής ιδιοκτησίας με όλες τις αστικές και ποινικές κυρώσεις. Ο νόμος μνημονεύει μερικές χαρακτηριστικές περιπτώσεις μη επιτρεπόμενης αναπαραγωγής, οι οποίες συγκεκριμενοποιούν τη γενική ρήτρα: α) όταν αναπαράγεται αρχιτεκτονικό έργο σε τρισδιάστατη μορφή β) όταν αναπαράγεται με τεχνικά μέσα έργο των εικαστικών τεχνών που κυκλοφορεί σε περιορισμένο αριθμό αντίτυπων ή η γραφική παράσταση μουσικού έργου (άρθρο 18 παραγρ. 2)⁸¹.

2.7 Το δικαίωμα ψηφιακής διάθεσης/διάχυσης με άμεση επικοινωνία, ως ειδική έκφραση της εξουσίας παρουσίας στο κοινό.

Πρόκειται για μια νέα εξουσία του δημιουργού/φορέα συγγενικών δικαιωμάτων, με την οποία δίδεται νομική απάντηση στην «κατ' αίτηση» (on demand) κλήση τρίτου να χρησιμοποιήσει το έργο στο ψηφιακό διαδραστικό (interactive) περιβάλλον (making available right, digital transmission ή digital dissemination right ή εξουσία ψηφιακής μετάδοσης/ διάχυσης του έργου με άμεση επικοινωνία, γνωστή και ως digital access right) (άρθρο 3 παραγρ 1 στοιχ. η, άρθρο 3 παραγρ. 2 Οδηγίας 2001/29)⁸². Υπό οικονομικούς όρους η διαδραστική (interactive) on demand (ψηφιακή) μετάδοση κειμένων, μουσικών έργων, εικόνων, προγραμμάτων ηλεκτρονικών υπολογιστών ή βάσεων δεδομένων μέσω Internet στον προσωπικό υπολογιστή του χρήστη αποτελεί μια νέα, ραγδαία εξελισσόμενη, μορφή εκμετάλλευσης και χρήσης έργων και παροχών που προστατεύονται με συγγενικά δικαιώματα⁸³. Πρόκειται για μορφή εκμετάλλευσης, εκτός της ραδιοτηλεοπτικής μετάδοσης και της καθαρά ιδιωτικής επικοινωνίας, δηλαδή ο φορέας μιας ιστοσελίδας, της ψηφιακής βάσης δεδομένων στο internet διαθέτει ορισμένα έργα με την έννοια της πνευματικής ιδιοκτησίας «ανοικτά» σε κλήση⁸⁴. Με άλλα λόγια, η εξουσία αυτή, ασκείται από τη στιγμή που ο δημιουργός εισάγει το έργο του στο διαδίκτυο, έτοιμο προς κλήση από οποιοδήποτε δυνητικό χρήστη, από τόπο

⁷⁹ Για τη διάκριση μεταξύ ενεργητικής και παθητικής ιδιωτικής χρήσης, Κουμάντος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 8η έκδ., σ. 306. Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2000, σ. 199

⁸⁰ Βλ. και Μαρίνο, Προβλήματα Πνευματικής Ιδιοκτησίας από την Αναπαραγωγή μέσω Φωτοτυπικών Κέντρων, ΕΕμπΔ 2002, σ. 463 επ. Ulmer-Eilfort, Zur Zukunft der Vervielfältigungsfreiheit nach § 53 UrhG im digitalen Zeitalter, FS, 1999, σ. 285, 292. Κριτικά σε αυτήν την παραδοχή που οδηγεί σε επικίνδυνη διεύρυνση της έννοιας της ιδιωτικής αναπαραγωγής Schack, Urheber und Urhebervertragsrecht, 2. Aufl. 2001, σ. 228, με περαιτέρω παραπομπές στη γερμανική θεωρία και νομολογία.

⁸¹ Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σελ. 224

⁸² Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σελ. 180

⁸³ Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σελ. 180

⁸⁴ Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σελ. 180

και σε χρόνο που επιλέγει ο ίδιος⁸⁵, και η πράξη αυτή διακρίνεται από άλλες παρόμοιες πράξεις των χρηστών, όπως το downloading, η ψηφιοποίηση και uploading. Οι ως άνω εξουσίες (παρουσίασης/ψηφιακής διάθεσης) δεν γνωρίζουν εξαιρέσεις και δεν υπόκεινται σε ανάλωση και κατά συνέπεια, για κάθε νέα πράξη παρουσίασης έργου στο κοινό και ειδικότερα διάθεσης τους με άμεση επικοινωνία, απαιτείται νέα άδεια του δημιουργού/δικαιούχου⁸⁶.

Οι σοβαρές αμφιβολίες υπαγωγής της νέας αυτής εξουσίας στις ήδη γνωστές, καθώς και η παραδοσιακή σημασία της έννοιας του κοινού, οδήγησαν στη θέσπιση της στα πλαίσια των ΔΣ του WIPO, WCT (άρθρο 8, right of communication to the public), WPPT (άρθρα 10, 14). Στην παραδοσιακή έννοια της δημόσιας εκτέλεσης ή χρήσης υπάγεται σύμφωνα με το νόμο «κάθε χρήση ή εκτέλεση ή παρουσίαση του έργου, που κάνει το έργο προσιτό σε κύκλο προσώπων ευρύτερο από το στενό κύκλο της οικογένειας και το άμεσο κοινωνικό περιβάλλον, ανεξαρτήτως από το αν τα πρόσωπα αυτού του ευρύτερου κύκλου βρίσκονται στον ίδιο ή σε διαφορετικούς χώρους (άρθρο 3 παραγρ. 2 ν. 2121/1993), άποψη του κοινού που υιοθετούν όλες οι νομοθεσίες. Η στενή αυτή έννοια της δημοσιότητας, η οποία θέτει ως βάση τη διάσπαση του χώρου δεν καλύπτει όμως την παρουσίαση του έργου, η οποία γίνεται από κάθε χρήστη όχι μόνο σε διαφορετικό χώρο και αλλά και σε διαφορετικό χρονικό σημείο, που επιλέγει ο κάθε χρήστης του έργου χωριστά και ανεξάρτητα από τους άλλους (θεωρητικά άπειρους) χρήστες στον κυβερνοχώρο⁸⁷. Εκτός του πλαισίου αυτού τίθεται η χαρακτηριστική για το Διαδίκτυο (Internet) χρήση. Πρόκειται για μια μορφή χρήσης, η οποία δείχνει τις ατέλειες παραδοσιακών κατηγοριών της πνευματικής ιδιοκτησίας, οι οποίες επί σειρά δεκαετιών είχαν δοκιμασθεί στο μη ψηφιακό (αναλογικό) περιβάλλον. Πλέον με την ευρεία έννοια της δημοσιότητας καθίσταται δυνατή η νομική κάλυψη της on demand χρήσης και εκμετάλλευσης του έργου στο διαδικτυακό περιβάλλον για κάθε διάθεσης έργων στο κοινό με «ψηφιακή κλήση/αίτηση» υπάγεται πλέον στην αποκλειστική εξουσία του δημιουργού, όπως και η μετάδοση των έργων στο χρήστη κατ' αίτηση του. Το κοινό αποτελείται πλέον από άτομα-μέρη του κοινού»⁸⁸, τα οποία έχουν ψηφιακή πρόσβαση στο έργο με δική τους πρωτοβουλία (κατόπιν κλήσεώς τους on demand), από διαφορετικά μέρη και διαδοχικά ή συγχρόνως κατά την ατομική τους επιλογή. Αρκεί η δυνατότητα πρόσβασης και η δυνατότητα επιλογής, χωρίς να ενδιαφέρει αν ένα συγκεκριμένο πρόσωπο έχει καλέσει και «φορτώσει» το προστατευόμενο υλικό και με τον τρόπο αυτό καλύπτεται η μέσω Internet πρόσβαση σε «υλικό» που προστατεύεται με δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας ή με συγγενικά δικαιώματα⁸⁹.

Το στοιχείο της επιλογής που έχει ο χρήστης εξειδικεύει τη διαδραστική διάσταση της πρόσβασης κατόπιν αίτησης (on demand) και οριοθετεί την εξουσία διάθεσης από άλλες εξουσίες του δημιουργού, ενώ δεν καλύπτει μη διαδραστικές (interactive) μορφές μετάδοσης και πρόσβασης, όπως τη ραδιοτηλεοπτική μετάδοση (broadcasting) με οιοδήποτε τρόπο και μορφές της, όπως την Pay TV, Pay-Per-View, Pay-Per-Event, όπου εκεί παρέχονται έργα που προσφέρονται στα πλαίσια ενός ήδη προκαθορισμένου προγράμματος ή την near-video-on demand εκπομπή⁹⁰. Ομοίως, εξαιρείται από την εξουσία αυτή η ιδιωτική ηλεκτρονική επικοινωνία, η οποία δεν υπόκειται σε ανάλωση με οιαδήποτε πράξη παρουσίασης του έργου στο κοινό (άρθρο 3 παραγρ. 1 στοιχ. η') αλλά ούτε και σε περιορισμό υπέρ της ολότητας ή της ελευθερίας πληροφόρησης⁹¹. Το δικαίωμα διάθεσης είναι τεχνολογικά ουδέτερο, υπό την έννοια ότι κάποιος μπορεί να χρησιμοποιήσει διάφορα τεχνολογικά μέτρα προκειμένου να έχει

⁸⁵ Α. Δεσποτίδου, Προσβολές δικαιωμάτων στο διαδίκτυο, σελ. 601

⁸⁶ Κοινωνία των Πληροφοριών και Πνευματική Ιδιοκτησία (2001), σ. 29 επ., Δεσποτίδου, Οι περιουσιακές εξουσίες του δημιουργού

⁸⁷ Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σελ. 180

⁸⁸ The "public consists of individual "members of the public") (Explanatory Memorandum Οδηγίας 2001/29 σελ. 33).

⁸⁹ Explanatory Memorandum σελ. 33.

⁹⁰ Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σελ. 181

⁹¹ Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σελ. 181

πρόσβαση στο έργο, όπως κινητό τηλέφωνο, tablet, σταθερή ή wi-fi σύνδεση στο διαδίκτυο. Δεν αποτελεί προϋπόθεση τα μέλη του κοινού να έχουν πράγματι πρόσβαση στο έργο, αλλά κρίσιμη είναι η πράξη διάθεσης του έργου στο κοινό, όπως επίσης και η δυνατότητα που παρέχεται στα μέλη αυτού να έχουν πρόσβαση στο έργο όποτε το επιθυμήσουν, με δική τους πρωτοβουλία, κατ' απαίτησή τους (on demand), ενώ είναι αδιάφορο, εάν και πόσες φορές το έργο έχει πράγματι διατεθεί ή το είδος της χρήσης για την οποία προορίζεται (π.χ. εάν το έργο (ή άλλο αντικείμενο) διατίθεται για την προβολή, το άκουσμα ή το «κατέβασμα» (downloading)⁹².

2.8 Ηθικό δικαίωμα

Το ηθικό δικαίωμα ορίζεται από το ν. 2121/1993 ως «το δικαίωμα προστασίας του προσωπικού δεσμού» του δημιουργού προς το έργο του (άρθρο 1 παραγρ. 1), είναι ανεξάρτητο από το περιουσιακό δικαίωμα (άρθρο 4 παραγρ. 3)⁹³ κι έχει διαμορφωθεί ως απεριόριστο, απόλυτο και αποκλειστικό δικαίωμα, το οποίο παραμένει στο δημιουργό, ακόμα και μετά τη μεταβίβαση του περιουσιακού δικαιώματος (άρθρο 4 παραγρ. 3). Η αποδοχή του ηθικού δικαιώματος, ύστερο προϊόν της εξέλιξης του δικαίου της πνευματικής ιδιοκτησίας, αντανakλά την υπόθεση ότι το έργο αντικαθρεπτίζει την προσωπικότητα του δημιουργού και συνεπώς δικαιολογεί την ύπαρξη ενός προσωπικού δεσμού του δημιουργού προς αυτό⁹⁴. Το ηθικό δικαίωμα είναι αμεταβίβαστο μεταξύ ζώντων (άρθρο 12 παραγρ. 2)⁹⁵. Επομένως, η συνολική παραίτηση από αυτό είναι άκυρη, αλλά είναι εφικτή η παραίτηση από ορισμένες εκφάνσεις του.

Η άσκηση του ηθικού δικαιώματος επιφέρει κατά κανόνα οικονομικά αποτελέσματα, ενώ η αποτελεσματική εκμετάλλευση εκφάνσεων του περιουσιακού δικαιώματος απαιτεί τον περιορισμό ή την παραίτηση από την ενάσκηση ορισμένων ηθικών εξουσιών⁹⁶. Σημειωτέον ότι η αδιάκριτη εφαρμογή του ηθικού δικαιώματος σε κάθε έργο, πρέπει να συνοδεύεται κι από την εφαρμογή του άρθρου 281 του ΑΚ, για να μην προκαλέσει σοβαρές συγκρούσεις και ανασφάλεια στις συναλλαγές.

Η αυτοτέλεια του ηθικού δικαιώματος είναι νομική και όχι οικονομική, εφόσον στην πράξη παρατηρείται διαπλοκή μεταξύ περιουσιακών και ηθικών εξουσιών⁹⁷. Η απαρίθμηση των εξουσιών που παρέχει στο δημιουργό είναι ενδεικτική (άρθρο 4 παραγρ. 1) και τα κενά προστασίας μπορούν να πληρωθούν με αναγωγή στον ορισμό του ηθικού δικαιώματος ως προσωπικού δεσμού του δημιουργού προς το έργο του, λαμβάνοντας υπόψιν τις συναλλακτικές συνήθειες και παραλείποντας υποκειμενικές ευαισθησίες του δημιουργού⁹⁸. Η ψηφιακή τεχνολογία καθιστά εύκολη την αλλαγή, τροποποίηση, τεμαχισμό, παραμόρφωση των έργων, ιδίως οπτικοακουστικών, τη διάχυση του αποτελέσματος της ψηφιακής επεξεργασίας μέσω δικτύων⁹⁹ και την απομάκρυνση κάθε ένδειξης δημιουργού, πρακτικές οι οποίες διαβρώνουν τις σημαντικότερες ηθικές εξουσίες, όπως την εξουσία

⁹² Linking, framing, Browsing, Σταματούδη

⁹³ Ο όρος ηθικό δικαίωμα αντιστοιχεί στους όρους droit moral, Urheberpersönlichkeitsrecht, moral right του γαλλικού, γερμανικού και αγγλοσαξωνικού δικαίου, αν και το ακριβές περιεχόμενο της έννοιας ποικίλλει σε πολλά σημεία. Εσφαλμένα η ΑΠ 458/1992, ΕΕΝ 1993, 438 ομιλεί για ηθική και περιουσιακή «αξία» του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας.

⁹⁴ Πρβλ. άρθρο 1.

⁹⁵ Το ίδιο και άρθρο 29 παραγρ. 2 γερμανικού νόμου, άρθρο 23 ιταλικού νόμου, άρθρο 94 αγγλικού νόμου και άρθρο 59 ιαπωνικού νόμου, παρά το γεγονός ότι υπό τις νομοθεσίες αυτές ως δημιουργός θεωρείται και το νομικό πρόσωπο, επειδή ανεξάρτητα από το ποιος θεωρείται ως δημιουργός μόνον φυσικό πρόσωπο μπορεί να ασκήσει τις ηθικές εξουσίες. Κατά του δόγματος του αμεταβίβαστου με ριζοσπαστικά επιχειρήματα Hilty, Festschrift für M. Rehbinder, 2002, 259 επ

⁹⁶ Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σελ. 185

⁹⁷ ΜΠΡΑΘ 276/2001, ΧριΔ 2003, 63. Υπό το πρίσμα αυτό πιο κοντά στην πραγματικότητα είναι η μονιστική θεώρηση του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας. Τη διαπλοκή μεταξύ περιουσιακών και ηθικών εξουσιών τονίζουν μεταξύ άλλων ο Μαρίνος, Λογισμικό II48 επ., Ulmer 116, 207 επ., 557, Schricker/Dietz Vor § 12 ff Rdn 11 επ. και ο Cornish 11-64.LVmer210

⁹⁸ LVmer210

⁹⁹ Πρόκειται για τις διαδικασίες της χρωματοποίησης (colourisation), του mor-phing και sound sampling. Για τα προβλήματα που δημιουργεί η διαδικασία της χρωματοποίησης οπτικοακουστικών έργων Βλ. Durie, Colorisation of films, EIPR 1988, 37.

πατρότητας και ακεραιότητας¹⁰⁰, οιονεί εγγυήσεων της «γνησιότητας» του έργου¹⁰¹. Η ψηφιακή «νόθευση» της εξουσίας πατρότητας και ακεραιότητας βλάπτει εξάλλου και το συμφέρον του «παραγωγού» εν ευρεία έννοια, δηλ. εκείνου ο οποίος εκμεταλλεύεται και καθιστά εμπορεύσιμο το έργο¹⁰². Ο δημιουργός μπορεί να αποφασίσει για το χρόνο, τον τόπο και τον τρόπο, με τον οποίο το έργο θα γίνει προσιτό στο κοινό (άρθρο 4 παραγρ. 1 στοιχ. α)¹⁰³. Αν και ο νόμος δεν το αναφέρει, είναι αυτονόητο ότι ο δημιουργός αποφασίζει ως προς το εάν θα δημοσιευθεί το έργο του ή όχι.

Η σημασία της βασικής αυτής ηθικής εξουσίας στο ψηφιακό περιβάλλον αυξάνεται και η δημοσίευση του έργου είναι μια από τις προϋποθέσεις για να δοθεί το έργο στη μαζική χρήση και μετάδοση, με συνέπεια συχνά την αδυναμία πλήρους ελέγχου του. Η δημοσίευση του έργου συνεπάγεται μεταξύ άλλων την εφαρμογή των περιορισμών των άρθρων 18 επ. του ν. 2121/1993, καθώς και τη δυνατότητα αναγκαστικής εκτέλεσης επ' αυτού.

Η έννοια της δημοσίευσης περιλαμβάνει κάθε ενέργεια με την οποία το έργο καθίσταται προσιτό στο κοινό¹⁰⁴, (έκδοση, δημόσια εκτέλεση διάλεξη ραδιοηλεκτρονική μετάδοση, μετάδοση μέσω ψηφιακού δικτύου, έκθεση εικαστικών τεχνών κλπ)¹⁰⁵. Δεδομένου οι εξουσίες αυτές συμπίπτουν με τις αντίστοιχες εξουσίες του περιουσιακού δικαιώματος, όποιος δημοσιεύει για πρώτη φορά το έργο χωρίς τη συναίνεση του δημιουργού προσβάλλει και το ηθικό και το περιουσιακό δικαίωμα. Η εξουσία δημοσίευσης αφορά, παρά το γενικά διατυπωμένο κείμενο του νόμου, μόνον την πρώτη δημοσίευση διότι με αυτήν το έργο εγκαταλείπει την προσωπική σφαίρα του δημιουργού¹⁰⁶ και μεταβάλλεται σε αυτόνομο συναλλακτικό αγαθό και αντικείμενο περιουσιακής εκμετάλλευσης. Η εξουσία δημοσίευσης αποσκοπεί να παράσχει στο δημιουργό ένα δικαίωμα ελέγχου πάνω στη μετάβαση του έργου από την «ιδιωτική» στη «δημόσια» συναλλακτική σφαίρα¹⁰⁷. Επομένως, δεν καταλαμβάνει κάθε δημοσίευση του έργου, μετά την πρώτη, όταν ήδη το έργο έχει γίνει αντικείμενο εκμετάλλευσης. Η άποψη αυτή υποστηρίζεται και από το κείμενο του νόμου, το οποίο ομιλεί για το χρόνο, τόπο και τρόπο κατά τους οποίους «το έργο θα γίνει προσιτό στο κοινό» και όχι για τον τρόπο κλπ με τον οποίο το έργο θα «γίνεται» προσιτό στο κοινό.

Η αυτοτελής μεταβίβαση του δικαιώματος δημοσίευσης είναι άκυρη, μπορεί όμως να υπάρξει συναίνεση του δικαιούχου στο πλαίσιο του άρθρου 16 ή άδειας/ σύμβασης εκμετάλλευσης, ενώ η συναίνεση μπορεί να δοθεί ακόμη και σιωπηρά. Βασική έκφραση του ηθικού δικαιώματος αποτελεί η εξουσία του δημιουργού να περιφρουρεί την ακεραιότητα του έργου του τόσο στο πρωτότυπο, όσο και στα αντίγραφα του έργου του, καθώς ο δημιουργός έχει την εξουσία «απαγόρευσης κάθε παραμόρφωσης, περικοπής ή άλλης τροποποίησης του έργου» (άρθρο 4 παραγρ. 1 στοιχ. γ),

¹⁰⁰ Βλ. και προηγουμένως 1^ο κεφ. αρ. 80. Για τους κλωνισμούς που βαθμιαία υφίσταται η αρχή αυτή στο νέο ψηφιακό περιβάλλον βλ. Dietz, Authenticity of Authorship and Work, Copyright in Cyberspace ALAI 1996, 165 επ., 176.

¹⁰¹ «Truth in marketing», έτοι Vaver, Report on Moral Rights, Canada, ALAI 1993, 231.

¹⁰² Η σύμπλευση αυτή συμφερόντων μεταξύ δημιουργού και παραγωγού θέτει στο νέο ψηφιακό περιβάλλον το ερώτημα, αν θα πρέπει ενδεχομένως να συμμετάσχουν οι παραγωγοί στην ενάσκηση ορισμένων ηθικών εξουσιών ως μη δικαιούχοι διάδικοι, de lege ferenda Dietz, Authenticity of Authorship and Work, General Report, ALAI 1996, 174 επ. Κατά του δόγματος του αμεταβίβαστου του ηθικού δικαιώματος με το αιτιολογικό ότι δεν ικανοποιεί από μακρού πρακτικές ανάγκες Μελάς, ΚριτΕπιθ 1995, 178 επ., Schricker, GRUR Int. 1997, 333 με τη θέση που πλέον κερδίζει έδαφος ότι η άποψη της μονιστικής και δυ ιστικής θεωρίας περί του αμεταβίβαστου δεν μπορεί να διατηρηθεί στο νέο ψηφιακό περιβάλλον.

¹⁰³ Έτσι χαρακτηριστικά, όπως η διατύπωση του άρθρου 4 παραγρ. 1 στοιχ. α) v. 2121, η απόφ. Supreme Court, Harper & Row, Publishers Inc. v. National Enterpr., 471 U.S 539, 564 (1985). Η ΔΣ Βέρνης δεν προβλέπει αντίστοιχη ρύθμιση

¹⁰⁴ Πρβλ. άρθρο 3 παραγρ. 2 και άρθρο 38 παραγρ. 1 ως προς τις φωτογραφίες. Κατά την αποφ. γαλλ. ακυρωτ. από 25.2.1997, RIDA 173/1997, 286 η δημιουργία ενός έργου κατά τη διάρκεια μιας δικαστικής διαδικασίας συνιστά δημοσίευση με την έννοια του δικαίου της πνευματικής ιδιοκτησίας.

¹⁰⁵ Την ίδια έννοια χρησιμοποιεί και το άρθρο 18 παραγρ. 1, όταν ομιλεί για νομίμως δημοσιευθέντα έργα. Κατά πολύ στενότερη η έννοια της δημοσίευσης του άρθρου 3 παραγρ. 3 ΔΣ Βέρνης, η οποία αφενός έχει την έννοια της υλικής παραγωγής αντίτυπων του έργου και τη θέση τους σε κυκλοφορία χωρίς να περιλαμβάνει τους άυλους τρόπους με τους οποίους γίνεται προσιτό το έργο και αφετέρου προσδιορίζει το πεδίο εφαρμογής της ΔΣ.

¹⁰⁶ Ulmer, Fest. fur Hubmann 435 επ.

¹⁰⁷ Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σελ. 188

ανεξάρτητα από το γεγονός της επίδρασης της τροποποίησης κλπ. στην τιμή ή τη φήμη του δημιουργού, όπως πράξεις παραμόρφωσης, περικοπής ή άλλης τροποποίησης. Συνεπώς, ο δημιουργός μπορεί καταρχήν να απαγορεύσει ακόμα και επεμβάσεις, οι οποίες είναι ουδέτερες («τροποποιήσεις»), αυξάνουν τη φήμη του ή και τη δυνατότητα απόλαυσης του έργου του από μεγαλύτερο κύκλο αποδεκτών¹⁰⁸.

Οι σύγχρονες μέθοδοι της φωτοτυπικής και ψηφιακής αναπαραγωγής έργων¹⁰⁹ κατέληξαν διεθνώς στην άποψη ότι δεν επαρκεί για την προστασία του δημιουργού η σύλληψη του περιουσιακού δικαιώματος ως απόλυτου και αποκλειστικού. Και τούτο διότι ο δημιουργός είναι αδύνατον να ελέγξει τη μαζική, ανώνυμη κι ανεξέλεγκτη αναπαραγωγή του έργου του, η οποία γίνεται για ιδιωτική χρήση. Η διαπίστωση αυτή οδήγησε ως έσχατη λύση στη μετατροπή του δικαιώματος από απόλυτο και αποκλειστικό με «εμπράγματα» (απόλυτη) ενέργεια σε ενοχική αξίωση¹¹⁰. Ο έλληνας νομοθέτης ακολουθώντας άλλες έννομες τάξεις όρισε ότι από την τιμή πώλησης ορισμένων αντικειμένων, που μπορεί να χρησιμοποιηθούν για την ιδιωτική αναπαραγωγή έργων, ένα ποσοστό πρέπει να αποδίδεται στους δημιουργούς¹¹¹. Η ελληνική ρύθμιση είναι γενική και ισχύει για την «ιδιωτική αντιγραφή» (private copying), που αφορά έργα ήχου και εικόνας αλλά και την αναπαραγωγή κειμένων και σχεδίων¹¹².

Το αρχικό άρθρο 18 τροποποιήθηκε με το ν. 2435/1996 και πρόσφατα με το άρθρο 14 ν. 3049/2002, με τον οποίο επιχειρήθηκε η αναμόρφωση του συστήματος της επιβολής και είσπραξης της εύλογης αμοιβής. Με την πλέον πρόσφατη τροποποίηση εξαιρέθηκαν ρητώς οι ηλεκτρονικοί υπολογιστές από τον κατάλογο των «αντιγραφικών συσκευών», ενώ στην εύλογη αμοιβή υπόκεινται συσκευές ή εξαρτήματα μη ενσωματωμένα ή μη ενσωματώσιμα στην κύρια μονάδα του ηλεκτρονικού υπολογιστή (άρθρο 18 παραγρ. 3 εδ. 8'). Επειδή η επιβολή της εύλογης αμοιβής εκ πρακτικών λόγων δεν μπορεί να επιβληθεί στο χρήστη του μηχανήματος ή του υλικού φορέα που χρησιμεύει για την ιδιωτική αναπαραγωγή, επιβαρύνει την τιμή του μηχανήματος ή του υλικού φορέα εγγραφής, ώστε τελικά η εύλογη αμοιβή να επιβαρύνει εμμέσως και το χρήστη, στον οποίο και μετακυλιέται. Ως αντικείμενα πρόσφορα για την αναπαραγωγή των ανωτέρω έργων θεωρούνται κατά το νόμο συσκευές εγγραφής ήχου και εικόνας (recorder, video recorder), μαγνητικές ταινίες ή άλλοι φορείς αναπαραγωγής ήχου και εικόνας, φωτοτυπικά μηχανήματα, σαρωτές (scanners), χαρτί κατάλληλο για φωτοτυπίες και υλικοί φορείς ψηφιακής αντιγραφής όπως CD-RW, CD-R, φορητοί οπτικοί δίσκοι χωρητικότητας¹¹³. Ο νόμος ορίζει διαφοροποιημένα ποσοστά επιβάρυνσης καθορίζοντας και τον τρόπο υπολογισμού (άρθρο 18 παραγρ. 3 εδ. β') κατά την παραγωγή και την εισαγωγή. Οφειλέτες της εύλογης αμοιβής είναι οι παραγωγοί ή οι εισαγωγείς¹¹⁴, ενώ δεδομένου ότι η είσπραξη από το δικαιούχο δημιουργό ή

¹⁰⁸ Μαρίνος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 2η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σελ. 190

¹⁰⁹ Για την φωτοτυπική αναπαραγωγή διεθνώς χρησιμοποιείται ο νεολογισμός της «ρετρογραφίας» (retrography) και για την ιδιωτική αναπαραγωγή μουσικής, ραδιοτηλεοπτικών εκπομπών και οπτικοακουστικών έργων έχει καθιερωθεί η έννοια του home taping

¹¹⁰ Άλλες έννομες τάξεις οδηγήθηκαν και στη θεσμοθέτηση τεχνικών μέσων προστασίας από την ψηφιακή αντιγραφή, όπου επιβάλλεται στους κατασκευαστές ψηφιακών αντιγραφικών μηχανημάτων ενός «αναγράφικα φράγματος», με το οποίο επιτρέπεται η δημιουργία ενός ψηφιακού αντιγράφου ήχου ή/και εικόνας ή μέσω ενός ψηφιακού κώδικα δεν είναι δυνατή η δημιουργία και άλλου με βάση το ήδη παραχθέν ψηφιακό αντίγραφο (το λεγόμενο Serial Copy Management System, SCMS); άρθρο 17 αμερικανικού νόμου πνευματικής ιδιοκτησίας, το οποίο προστέθηκε με το Audio Home Recording Act από 28.10.1992). Διεξοδικά για το SMCS Davies/Hung 113 επ

¹¹¹ Άρθρο 18 παραγρ. 3. Η κοινοτική Οδηγία 2001/29 προβλέπει ότι οι δικαιούχοι λαμβάνουν δικαίω αποζημίωση για την αναπαραγωγή για ιδιωτική χρήση (άρθρο 5 παραγρ. 2). Από συγκριτική άποψη βλ. άρθρο 54 γερμανικού νόμου, άρθρο 20 ελβετικού νόμου, άρθρο L 311-1-L 311-8 γαλλικού νόμου, άρθρο 25 ισπανικού νόμου, άρθρο 82 πορτογαλικού νόμου. Εκτενής συγκριτική επισκόπηση από Davies/Hung 116 επ.

¹¹² Η αμοιβή σε συσκευές εγγραφής ήχου ή εικόνας και μαγνητικές ταινίες ή άλλοι υλικοί φορείς πρόσφοροι για την αναπαραγωγή καθώς και υλικοί φορείς ψηφιακής αντιγραφής ορίζεται σε 6% της αξίας τους, ενώ επί φωτοτυπικού χάρτου, φωτοτυπικών συσκευών, σαρωτών (scanner) και αποθηκευτικών μέσων/δισκετών κάτω των 100 Mbytes ανέρχεται σε 4%.

¹¹³ Θα πρέπει να συμπεριλάβει κανείς κατά μία άποψη και τους reader printer, Schrieker/Loewenheim § 54a Rdn. 9

¹¹⁴ Λεπτομέρειες ως προς την καταβολή της εύλογης αμοιβής από τον εισαγωγέα ορίζει το άρθρο 18 παραγρ. 10. Η αμοιβή καθίσταται απαιτητή τρεις μήνες από την εισαγωγή. Ως εισαγωγέας δεν θεωρείται ο ιδιώτης, ο οποίος εισάγει μια τέτοια συσκευή για ιδιωτική χρήση.

φορέα του συγγενικού δικαιώματος είναι πρακτικά ανέφικτη, ο νόμος ορίζει ότι η αμοιβή εισπράττεται υποχρεωτικά από τους οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης, οι οποίοι επιλέγουν τον οφειλέτη (άρθρο 18 παραγρ. 3 εδ. 4) και στη συνέχεια διανέμουν την αμοιβή μεταξύ των δημιουργών (άρθρο 55 παραγρ. 1, στοιχ. δ'). Η αμοιβή καταβάλλεται μια και μόνο φορά κι οι οργανισμοί συλλογικής διαχείρισης κατά την εισπραξη της εύλογης αμοιβής έχουν αξίωση παροχής πληροφοριών (άρθρο 18 παραγρ. 4, 55 παραγρ. 1 στοιχ. στ').

2.9 Η έννοια της προσβολής του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας

Ως προσβολή δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας εν γένει νοείται κάθε πράξη, η οποία επεμβαίνει στις εξουσίες του δημιουργού και γίνεται χωρίς την άδεια του ιδίου ή χωρίς να συντρέχει άλλος λόγος, που να αίρει τον παράνομο χαρακτήρα της προσβολής¹¹⁵. Θα πρέπει, λοιπόν, να οριοθετηθεί, με βάση τις οικείες νομοθετικές διατάξεις, το περιεχόμενο των εξουσιών που ενεργοποιούνται στο ψηφιακό περιβάλλον, ώστε να καταστεί δυνατή η διάκριση μεταξύ επιτρεπόμενων ή μη χρήσεων των προστατευόμενων έργων στο διαδίκτυο¹¹⁶.

3 Οι σύγχρονοι τρόποι διακίνησης των πνευματικών έργων μέσω του διαδικτύου

3.1 Peer to peer δίκτυα, παραβιάσεις και νομολογιακά παραδείγματα

Οι peer-to-peer ανταλλαγές αρχείων είναι ένας τρόπος με τον οποίο διαφορετικοί χρήστες στο διαδίκτυο μπορούν να ανταλλάσσουν αρχεία στον υπολογιστή τους (έγγραφα, μουσική, βίντεο κ.λπ.) με τη βοήθεια ενός ειδικού προγράμματος ηλεκτρονικού υπολογιστή. Με αυτό το σύστημα οι χρήστες «ανεβάζουν» (upload) και αντίστοιχα «κατεβάζουν» (download) αρχεία από το διαδίκτυο στον υπολογιστή τους. Δεν υπάρχουν, δηλαδή, προκαθορισμένοι πελάτες (clients) και εξυπηρετητές (servers), αλλά ένας αριθμός από ομότιμους κόμβους (peer nodes), που λειτουργούν ταυτόχρονα ως πελάτες και ως εξυπηρετητές σε σχέση με τους άλλους κόμβους του δικτύου, ανταλλάσσοντας πληροφορίες επί ίσοις όροις¹¹⁷. Δημιουργείται κατ' αυτόν τον τρόπο μια σύγκρουση, καθώς οι δικαιούχοι των πνευματικών δικαιωμάτων πάνω στα έργα που διακινούνται στο διαδίκτυο με τη μορφή συμπιεσμένων αρχείων επικαλούνται το απόλυτο δικαίωμα τους να απαγορεύουν την ψηφιακή διάχυση (θέση σε διάθεση άλλων χρηστών μέσω δικτύου peer-to-peer, την αναπαραγωγή των έργων τους (κατέβασμα και ψηφιακή αναπαραγωγή), ενώ οι χρήστες, από την πλευρά τους, αρνούνται το άδικο της πράξης, διεκδικούν το δικαίωμα τους στην πληροφόρηση, την ελευθερία της επικοινωνίας και το δικαίωμα στην πολιτισμική διαφοροποίηση, καταγγέλλοντας, παράλληλα, κάθε προσπάθεια ελέγχου της διακίνησης αρχείων στο διαδίκτυο με τεχνολογικά μέτρα ως αντίθετη με την προστασία των προσωπικών δεδομένων και της προσωπικότητας¹¹⁸. Πρόκειται, για μια ψηφιακή συμπίεση, η οποία πολλαπλασίασε τις δυνατότητες αποθήκευσης πνευματικών έργων κάθε μορφής, ενώ ταυτόχρονα διευκόλυνε την εύκολη κι ανέξοδη διάδοσή τους μέσω των ψηφιακών δικτύων¹¹⁹.

¹¹⁵ Μαρίνος, Η προσβολή του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας και των συγγενικών δικαιωμάτων, ΕΛΛΔνη 1994, 1441επ., 1444-1445.

¹¹⁶ Μαρίνος, ΕΕμπΔ 2004, 483 επ., Ιγγλεζάκης, ΔΕΕ 2007, 670 επ.

¹¹⁷ Έλσα Δεληγιάννη, Πνευματική Ιδιοκτησία και επικοινωνία την εποχή του Διαδικτύου: Νομικό πλαίσιο και προοπτικές για τη διαδικτυακή ανταλλαγή μουσικών αρχείων, ΔιΜΕΕ 4/2007, Έτος 4^ο, σελ. 481

¹¹⁸ Έλσα Δεληγιάννη, Πνευματική Ιδιοκτησία και επικοινωνία την εποχή του Διαδικτύου: Νομικό πλαίσιο και προοπτικές για τη διαδικτυακή ανταλλαγή μουσικών αρχείων, ΔιΜΕΕ 4/2007, Έτος 4^ο, σελ. 481.

¹¹⁹ Έλσα Δεληγιάννη, Πνευματική Ιδιοκτησία και επικοινωνία την εποχή του Διαδικτύου: Νομικό πλαίσιο και προοπτικές για τη διαδικτυακή ανταλλαγή μουσικών αρχείων, ΔιΜΕΕ 4/2007, Έτος 4^ο, σελ. 481

Η ανταλλαγή προστατευόμενων έργων μέσω των ομότιμων δικτύων peer to peer προϋποθέτει άδεια του δημιουργού και των δικαιούχων συγγενικών δικαιωμάτων, καθώς τίθεται σε εφαρμογή το δικαίωμα παρουσίασης/διάθεσης στο κοινό και το δικαίωμα αναπαραγωγής. Για το λόγο αυτό, έχουν απέναντί τους κατασκευαστές του λογισμικού, τους καταναλωτές και τους παρόχους υπηρεσιών διαδικτύου¹²⁰. Στην πραγματικότητα πρόκειται για τρεις ενέργειες προσβολής: για την αναπαραγωγή (upload) του αρχείου που περιέχει τα προστατευόμενα έργα στον υπολογιστή του χρήστη, για τη διάθεση του σε άλλους χρήστες και για το «κατέβασμα» (download) του έργου από έναν άλλο χρήστη στον υπολογιστή του στο πλαίσιο ανταλλαγής αρχείων ομότιμων δικτύων. Περαιτέρω, γίνεται αντιληπτό ότι ο εντοπισμός και η συλλογή των διευθύνσεων IP των χρηστών, καθώς και η αναγνώριση της ταυτότητας του χρήστη μέσω των στοιχείων που τηρούνται από τον πάροχο υπηρεσιών διαδικτύου, θέτουν θέματα προστασίας προσωπικών δεδομένων και προστασίας του απορρήτου των τηλεπικοινωνιών.

Πιο συγκεκριμένα, στην έννοια της αναπαραγωγής εμπίπτει η φόρτωση του προγράμματος, η οποία μπορεί να γίνεται και επιγραμμικά (on line) με ανάκτηση από το Διαδίκτυο (downloading)¹²¹. Επιπλέον, εμπίπτει και η φευγαλέα αναπαραγωγή, μορφές της οποίας είναι η αναπαραγωγή σε μνήμη RAM ή στην κρυφή μνήμη (μνήμη cache) και, συνεπώς, μπορεί η φόρτωση και η εκτέλεση του προγράμματος να γίνεται χωρίς να έχει προηγηθεί αποθήκευσή του στον υπολογιστή του χρήστη του Διαδικτύου¹²². Από νομικής απόψεως, λοιπόν, θίγονται δύο δικαιώματα του δημιουργού, το δικαίωμα αναπαραγωγής και το δικαίωμα του να καθιστά προσιτό το έργο του στο κοινό με άμεση επικοινωνία, στα οποία θα πρέπει να γίνεται ρητή αναφορά. Το δικαίωμα αναπαραγωγής αποϋλοποιείται, καθώς η αντιγραφή των έργων πραγματοποιείται ψηφιακά με την παραγωγή αντιγράφων-κλώνων, τα οποία είναι πανομοιότυπα, και καταλήγει στην παραγωγή σταθερών αντιγράφων ή προσωρινών ψηφιακών αντιγράφων, τα οποία παραμένουν στη μνήμη του υπολογιστή και έχουν σκοπό την ταχύτερη μετάδοση εντός δικτύου ή την ψηφιακή ανάγνωση ενός έργου (ή μιας ιστοσελίδας)¹²³. Πράξεις, λοιπόν, όπως το κατέβασμα αρχείων στον υπολογιστή από το Διαδίκτυο (downloading) ή η μεταφορά αρχείων στο Διαδίκτυο (uploading) και μεταφορά δεδομένων σε βάσεις δεδομένων (data transfer), οι οποίες αποτελούν μορφή σταθερής αναπαραγωγής¹²⁴, ενώ η αποθήκευση σε κρυφή μνήμη (caching) και η δρομολόγηση (routing), οι οποίες αποτελούν μορφή φευγαλέας αναπαραγωγής, αποτελούν πράξεις αναπαραγωγής κατά το άρθρο 3 παρ. 1 α' ν. 2121/1993. Ωστόσο, δεν θεωρείται αναπαραγωγή, η δημιουργία συνδέσμου (link) που παραπέμπει από μια σελίδα σε άλλη, διότι κατ' αυτόν τον τρόπο δεν πραγματοποιείται αναπαραγωγή του περιεχομένου της δεύτερης και μόνο με την ανάκτησή της από τον χρήστη του Διαδικτύου πραγματοποιείται αναπαραγωγή, αλλά από τον χρήστη και όχι από τον δημιουργό του συνδέσμου¹²⁵. Ωστόσο ο παραπέμπων δημιουργός συνδέσμου ευθύνεται, σε περίπτωση προσβολής του δικαιώματος του κατόχου της ιστοσελίδας, ως συμπράττων στην προσβολή¹²⁶.

Ως αντίκρουση των εν λόγω προσβολών, θα μπορούσε κανείς να προβάλει το επιχείρημα ότι οι ανταλλαγές αρχείων γίνονται μεταξύ ιδιωτών και για ιδιωτική τους χρήση. Ωστόσο, η ευρύτατη και ταχύτατη διάδοση του φαινομένου έχει απευθείας αντίκτυπο στην οικονομική εκμετάλλευση των

¹²⁰ Για τις εξουσίες του περιουσιακού δικαιώματος που θίγονται από τα ομότιμα δίκτυα βλ. Χάρη Γεωργακόπουλου, Ο αντίκτυπος της τεχνολογίας peer to peer στην προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας στο πεδίο του διαδικτύου, ΧρΙΔ 2008 σ. 491-499 και ειδικότερα σ. 494 επ.

¹²¹ U. Loewenwein σε G. Schricker (Hrsg.), Urheberrecht Kommentar, 1999, αριθμ. περιθ. 9, σελ. 1095.

¹²² Μαρίνος, Λογισμικό-Προστασία και συμβάσεις II, σελ. 104 και επ.

¹²³ Ιγγλεζάκης, Επιτρεπόμενες πράξεις στο διαδίκτυο εκ μέρους των χρηστών, ΔΕΕ 6/2007, Έτος 13^ο, 673.

¹²⁴ Δεσποτίδου, σελ. 31-32

¹²⁵ Μαρίνος, Πράξεις χρήσης και εκμετάλλευσης στο διαδίκτυο, σελ. 42-43.

¹²⁶ Ιγγλεζάκης, Σύνδεσμοι (links) και πλαίσια (frames). Ζητήματα δικαίου πνευματικής και βιομηχανικής ιδιοκτησίας στο διαδίκτυο, ΕυρΔ2003, σελ. 697 επ.

έργων με αποτέλεσμα να θίγονται ανεπανόρθωτα τα συμφέροντα των δικαιούχων, οι οποίοι δεν μπορούν να εκμεταλλευτούν τα έργα τους. Εξαιρέση από το δικαίωμα αναπαραγωγής, σύμφωνα με το άρθρο 28B του ν. 2121/1993, αποτελούν οι προσωρινές πράξεις αναπαραγωγής, οι οποίες είναι μεταβατικές ή παρεπόμενες και αποτελούν αναπόσπαστο και ουσιώδες τμήμα μιας τεχνολογικής μεθόδου με αποκλειστικό σκοπό να επιτρέψουν: α) την εντός δικτύου μετάδοση μεταξύ τρίτων μέσω διαμεσολαβητή ή β) τη νόμιμη χρήση ενός έργου ή άλλου προστατευόμενου αντικειμένου και οι οποίες δεν έχουν καμία ανεξάρτητη οικονομική σημασία¹²⁷. Επομένως, πράξεις φευγαλέας αναπαραγωγής που έχουν ως σκοπό είτε να διευκολύνουν τη μετάδοση ή την ταχεία ανάκτηση πληροφοριών, όπως δρομολόγηση και δημιουργία προσωρινών αντιγράφων, είτε να καταστήσουν δυνατή τη προσβολή του περιεχομένου ιστοσελίδων στην οθόνη του υπολογιστή του χρήστη, όπως είναι το ξεφύλλισμα και η δημιουργία αντιγράφων, θα πρέπει να θεωρούνται ελεύθερες¹²⁸. Περαιτέρω, οι χρήστες του διαδικτύου μπορούν αν ενταχθούν στην εξαιρέση της ιδιωτικής χρήσης, στην περίπτωση που μέσω ηλεκτρονικού ταχυδρομείου ή άλλων ισοδύναμων μέσων, ανταλλάσσουν αρχεία σε περιορισμένη κλίμακα, δημιουργώντας ελάχιστα αντίγραφα.

Εκτός από το δικαίωμα αναπαραγωγής, με την ανταλλαγή των αρχείων μέσω peer to peer δικτύων, παραβιάζεται και το δικαίωμα διάδοσης των έργων του δημιουργού μέσω του διαδικτύου (άρθρο 3 παρ. 1 στοιχ. Η' ν. 2121/1993), το οποίο ασκείται από τη στιγμή που ο δημιουργός καθιστά δυνατή μέσω μιας ιστοσελίδας την απόκτηση πρόσβασης στο έργο του από τους χρήστες από τον τόπο και στο χρόνο που επιθυμεί κάθε ένας από αυτούς¹²⁹. Συγκεκριμένα, η ως άνω εξουσία μπορεί να γίνεται με την μεταφορά και αποθήκευση τους (uploading), σε διαθέσιμα στο κοινό δίκτυα ανταλλαγής αρχείων, από τα οποία δύναται να έχουν πρόσβαση σε αυτά κατόπιν κλήσεως, δηλαδή με δική τους πρωτοβουλία¹³⁰.

Η τεχνολογία peer-to-peer (P2P), επιτρέπει την κοινή χρήση αρχείων μέσω μίας άμεσης ανταλλαγής μεταξύ των υπολογιστών των τελικών χρηστών. Η δικτύωση P2P σημαίνει ότι τα αρχεία δεν αποθηκεύονται σε έναν κεντρικό server. Αντ' αυτού, συγκεκριμένο λογισμικό που μπορεί να εγκατασταθεί σε ατομικούς υπολογιστές λειτουργεί ως server για τα κοινόχρηστα αρχεία. Αυτό επιτρέπει σε κάθε υπολογιστή ο οποίος είναι εξοπλισμένος με το εν λόγω λογισμικό να λειτουργεί ως ένας μίνι-διακομιστής από τον οποίο άλλοι χρήστες P2P μπορούν να κατεβάζουν αρχεία. Η δημοτικότητα του P2P προέρχεται από το γεγονός ότι είναι φιλικό προς το χρήστη και βολικό. Η εν λόγω τεχνολογία έχει εξουσιοδοτήσει ανεπίσημα δίκτυα από διαμοιραστές αρχείων να κάνουν αρχεία διαθέσιμα μεταξύ τους, σε όλο τον κόσμο. Τα δίκτυα peer-to-peer παρέχουν την αρχιτεκτονική για σταθερή, φθηνή και παγκόσμια ανταλλαγή οποιασδήποτε ψηφιοποιημένης πληροφορίας, είτε πρόκειται για μουσική, ταινίες, λογισμικό, γραπτά ή άλλα δεδομένα και επιτρέπει στους ανθρώπους σε όλη την υδρόγειο να ανταλλάσσουν πληροφορίες μέσω του Διαδικτύου, χρησιμοποιώντας ομότιμους υπολογιστικούς κόμβους συνδεδεμένους μέσω δικτύων¹³¹. Η διαδικασία είναι η εξής: το αίτημα κάθε μεμονωμένου χρήστη κατευθύνεται σε έναν υπολογιστή, ο οποίος προσδιορίζεται από το λογισμικό ως υπερκόμβος (super-node), ο υπολογιστής αυτός προβαίνει σε αναζήτηση σχετικά με το αίτημα του χρήστη στον δικό του κατάλογο και μπορεί να επικοινωνεί παράλληλα το αίτημα του

¹²⁷ Αλεξανδροπούλου-Αιγυπτιάδου Ε., Πειρατεία προγραμμάτων ηλεκτρονικών υπολογιστών και προστασία του δικαιώματος αναπαραγωγής τους (ενόψει του πρόσφατου νόμου 3524/2007) ΕλλΔνη 2007, σ. 1317-1319 & Δ. Οικονομίδης, Οι περιορισμοί των δικαιωμάτων της πνευματικής ιδιοκτησίας σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 3057/2002 σε Μ.-Θ. Μαρίνου Κοινωνία των πληροφοριών & Πνευματική Ιδιοκτησία, Η ελληνική ρύθμιση, 2003, σελ. 85 επ.

¹²⁸ Ιγγλεζάκης, Επιτρεπόμενες πράξεις στο διαδίκτυο εκ μέρους των χρηστών, ΔΕΕ 6/2007, Έτος 13^ο, 674.

¹²⁹ Ιγγλεζάκης, Επιτρεπόμενες πράξεις στο διαδίκτυο εκ μέρους των χρηστών, ΔΕΕ 6/2007, Έτος 13^ο, 674.

¹³⁰ D. McAleese/J. Cahir, A European Perspective on the peer-to-peer model post-Grokster, Cri 2006, σελ. 38 επ. (39).

¹³¹ Bonadio

χρήστη σε πολλαπλούς άλλους υπολογιστές¹³². Εάν το αναζητούμενο αρχείο βρεθεί, ο υπερκόμβος ανακοινώνει τη θέση στον χρήστη που το ζήτησε κι αυτός μπορεί να το κατεβάσει απευθείας από τον υπολογιστή του χρήστη που το διαθέτει¹³³.

Κρίσιμο είναι να διευκρινισθούν ορισμένοι όροι:

Χρήστης: πρόκειται για το πρόσωπο που εμπλέκεται σε μια πράξη παράβασης - το πρόσωπο που κάνει μία αναπαραγωγή, διασκευή, ερμηνεία, επικοινωνία ή διάδοση κατά παράβαση των πνευματικών δικαιωμάτων ή των συγγενικών δικαιωμάτων του δημιουργού¹³⁴.

Τρίτος: πρόκειται για το πρόσωπο που δεν έχει εμπλακεί σε μια πράξη παράβασης, αλλά κατά κάποιον τρόπο συνδέεται με αυτήν.

Ενδιάμεσος: ένας ενδιάμεσος είναι ένα είδος τρίτου. Ο όρος βρίσκει εφαρμογή συνήθως στις εταιρείες τηλεπικοινωνιών που παρέχουν, τουλάχιστον, πρόσβαση στο Internet και συνδεσιμότητα μεταξύ δύο ή περισσότερων ατόμων¹³⁵.

Πάροχος υπηρεσιών: πρόκειται για το άτομο που παρέχει οποιουδήποτε είδους υπηρεσία, είτε με βάση το Διαδίκτυο ή με άλλο τρόπο και άρα θα μπορούσε να συμμετέχει ως τρίτος στην παράβαση.

Διαμοιρασμός αρχείων: Ο διαμοιρασμός αρχείων είναι η διάθεση των αρχείων από τον ίδιο τον υπολογιστή ενός χρήστη για αντιγραφή και μετάδοση σε άλλους χρήστες μέσω του Διαδικτύου, όπως επίσης και η παραλαβή των αρχείων που διατίθενται με αυτό τον τρόπο¹³⁶. Ο διαμοιρασμός αρχείων πραγματοποιείται σε δίκτυα χρηστών. Τρίτα μέρη έχουν αναπτύξει τις υπηρεσίες και τεχνολογίες διαμοιρασμού, που απαιτούνται για να συνδεθούν οι χρήστες και να καταστεί δυνατή η διεξαγωγή τέτοιων δραστηριοτήτων μετάδοσης και αντιγραφής, στο συγκεκριμένο δίκτυο P2P του τρίτου μέρους¹³⁷.

Η τεχνολογία peer-to-peer διαθέτει χαρακτηριστικά που γεννούν μεγάλες ελπίδες για την έλευση της παγκόσμιας κοινωνίας της γνώσης. Ωστόσο, τρομοκρατεί επίσης τους κατόχους πνευματικών δικαιωμάτων από το να χάσουν οριστικά τον έλεγχο πάνω στα έργα τους, τα οποία στον χρήστη των δικτύων αυτών στην πραγματικότητα φαίνονται να είναι «ελεύθερα όπως ο αέρας σε κοινή χρήση»¹³⁸.

Υπάρχουν τρία είδη peer to peer δικτύων: 1) το κεντρικό μοντέλο, που χρησιμοποιεί έναν κεντρικό εξυπηρετητή (server), όπως ένας matchmaker για τους χρήστες στο δίκτυο (στυλ Napster), 2) το αποκεντρωμένο μοντέλο που δεν έχει έναν κεντρικό διακομιστή ή μια αυστηρή ιεραρχία (το σύστημα Gnutella) και 3) το υβριδικό peer to peer δίκτυο, που συνδυάζει το αποκεντρωμένο μοντέλο με μια ιεραρχία χρηστών για την αύξηση της αποτελεσματικότητας του δικτύου¹³⁹.

Η δευτερεύουσα (ή επικουρική) ευθύνη προϋποθέτει ένα πρωτεύοντα παραβάτη. Στα peer-to-peer δίκτυα, οι πρωτεύοντες παραβάτες, όσοι αναφορτώνουν, δηλαδή, αρχεία πνευματικής ιδιοκτησίας χωρίς ειδική άδεια από το δημιουργό, είναι αμέτρητοι και είναι δύσκολο να εντοπιστούν. Οι ιδιοκτήτες των πνευματικών δικαιωμάτων, συνεπώς, προτιμούν να κατευθύνουν τις νομικές ενέργειές τους εναντίον εκείνων που επιτρέπουν ή προωθούν άμεσες και πρωτεύουσες παραβάσεις εκ μέρους

¹³² Έλσα Δεληγιάννη, Πνευματική Ιδιοκτησία και επικοινωνία την εποχή του Διαδικτύου: Νομικό πλαίσιο και προοπτικές για τη διαδικτυακή ανταλλαγή μουσικών αρχείων, ΔιΜΕΕ 4/2007, Έτος 4^ο, σελ. 482

¹³³ Έλσα Δεληγιάννη, Πνευματική Ιδιοκτησία και επικοινωνία την εποχή του Διαδικτύου: Νομικό πλαίσιο και προοπτικές για τη διαδικτυακή ανταλλαγή μουσικών αρχείων, ΔιΜΕΕ 4/2007, Έτος 4^ο, σελ. 482

¹³⁴ Διπλωματική εργασία της Κυριακής Ανδρή, Δεκέμβριος 2013, σελ. 74

¹³⁵ Διπλωματική εργασία της Κυριακής Ανδρή, Δεκέμβριος 2013, σελ. 74

¹³⁶ Διπλωματική εργασία της Κυριακής Ανδρή, Δεκέμβριος 2013, σελ. 74

¹³⁷ Allen N. Dixon, 2009

¹³⁸ Alain Strowel, 2009

¹³⁹ Peer to peer gile sharing technology: consumer protection and competition issues, staff report federal trade commission, June 2005 και Blanco, Ahmed, Hadaller, Sung, Li & Soliman, A survey on Data Management in Peer-to-Peer Systems, Technical report CS-2006-18, 20.06.2006, σελ.4.

μεμονωμένων διαμοιραστών αρχείων, για παράδειγμα, εναντίον εκείνων που λειτουργούν τα δίκτυα peer-to-peer ή αναπτύσσουν τα τεχνικά μέσα (ιδίως το λογισμικό), τα οποία καθιστούν τις πρωτεύουσες παραβάσεις online δυνατές.

Η ευθύνη, επομένως, δεν περιορίζεται στους ανθρώπους που παραβιάζουν προσωπικά τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας, δηλαδή που αναφορτώνουν και θέτουν σε διάθεση τα εν λόγω αρχεία. Όπως συμβαίνει με άλλα είδη αδικοπραξίας, υπεύθυνος είναι, όποιος ενθαρρύνει, διευκολύνει, βοηθά ή σε κάθε περίπτωση εκμεταλλεύεται κι επωφελείται από την προσβολή πνευματικών δικαιωμάτων. Πολλές νομοθεσίες θεωρούν υπεύθυνο για παραβίαση πνευματικών δικαιωμάτων οποιοδήποτε πρόσωπο ή οργάνωση συνδέεται με πρωτογενείς παραβάσεις. Με λίγα λόγια, εκείνοι που συνδέονται με τις άμεσες παραβάσεις δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας άλλων, μπορεί να είναι κι οι ίδιοι υπεύθυνοι για τις παραβάσεις αυτές, σε ορισμένες περιπτώσεις.

Ο ρόλος των φορέων παροχής διαδικτυακών υπηρεσιών (Internet Service Providers-ISPs) είναι πλέον από τα πιο αμφιλεγόμενα ζητήματα που έχουν ανακύψει αναφορικά με το διαδίκτυο και την προσβολή πνευματικών δικαιωμάτων επιγραμμικά (on line), καθώς στην ψηφιακή μετάδοση ενός έργου, για να είναι εφικτή η πρόσβαση του κοινού στο διαδίκτυο είναι απαραίτητη η ύπαρξη των φορέων παροχής διαδικτυακών υπηρεσιών.

Νομολογιακά, έχει κριθεί στην υπ' αριθμόν 04/8975/A of the general roll SABAM vs SA Scarlet του Πρωτοβάθμιου Δικαστηρίου του Βελγίου, κρίθηκε ότι οι φορείς παροχής διαδικτυακών υπηρεσιών σχετικά με το ζήτημα των δικτύων παράνομης ανταλλαγής αρχείων (peer to peer), πρέπει εντός έξι μηνών να εφαρμόσουν ένα τεχνολογικό μέτρο διήθησης (φιλτραρίσματος), για να αντιμετωπίσουν αποτελεσματικά τη διαδικτυακή πειρατεία και δη την παράνομη τηλεφόρτωση (downloading). Το δικαστήριο έκρινε ότι η χρήση της ως άνω τεχνολογίας φιλτραρίσματος δε συνεπάγεται την παραβίαση του απορρήτου των επικοινωνιών και δεν περιλαμβάνει την επεξεργασία δεδομένων, παρά μόνον αποτελεί μια τεχνική δυνατότητα, που δεν αποκαλύπτει τα στοιχεία ταυτότητας των χρηστών¹⁴⁰. Άλλωστε, το Δικαστήριο επισήμανε ότι βασικός όρος παροχής των υπηρεσιών που υπογράφηκε από τους συνδρομητές ήταν να μη χρησιμοποιούν το δίκτυο για παράνομους σκοπούς. Επομένως, το βέλγικο δικαστήριο εφάρμοσε το άρθρο 8 παρ. 3 της Οδηγίας 2001/29, το οποίο ενσωματώθηκε με το άρθρο 64^A του ν. 2121/1993, όπως προστέθηκε με το άρθρο 81 παρ. 3 του ν. 3057/2002, το οποίο δίνει τη δυνατότητα στους δημιουργούς να ζητήσουν τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων κατά των διαμεσολαβητών, οι υπηρεσίες των οποίων χρησιμοποιούνται από τρίτο για την προσβολή δικαιώματος του δημιουργού ή συγγενικού δικαιώματος. Βέβαια, αυτή η διάταξη μπορεί να εφαρμοσθεί και στις πράξεις του διαμεσολαβητή που καλύπτονται από την εξαίρεση της προσωρινής αναπαραγωγής του άρθρου 5 παρ. 1 της Οδηγίας 2001/29/EK και από τον ενδεχόμενο περιορισμό της ευθύνης σύμφωνα με τις διατάξεις της Οδηγίας 2000/31/EK¹⁴¹.

Στο σημείο αυτό, θα πρέπει να αναφερθεί πώς γίνεται η διάκριση ανάμεσα στις ενέργειες «κατεβάσματος» αρχείων από το δίκτυο στον προσωπικό υπολογιστή (downloading) και «ανεβάσματος» μεταφοράς και αποθήκευσης αρχείων στο δίκτυο (uploading). Στο «κατέβασμα» λαμβάνει χώρα υποχρεωτικά αναπαραγωγή του έργου σύμφωνα με την ευρεία έννοια της αναπαραγωγής (άρθρο 3 παρ. 1 περ. α' του ν. 2121/1993) και συνεπώς υφίσταται προσβολή του περιουσιακού δικαιώματος της πνευματικής ιδιοκτησίας, εφόσον πραγματοποιείται χωρίς την

¹⁴⁰ Μαρία-Δάφνη Παπαδοπούλου, Ο ρόλος των φορέων Παροχής Διαδικτυακών Υπηρεσιών (ISPs) στην ανταλλαγή παράνομων αρχείων μέσω των peer to peer Δικτύων- Υποχρέωση Εφαρμογής Τεχνολογικών Μέτρων Προστασίας;, ΔιΜΕΕ 4/2007, σελ.53.

¹⁴¹ Μαρία-Δάφνη Παπαδοπούλου, Ο ρόλος των φορέων Παροχής Διαδικτυακών Υπηρεσιών (ISPs) στην ανταλλαγή παρανόμων αρχείων μέσω των peer to peer Δικτύων- Υποχρέωση Εφαρμογής Τεχνολογικών Μέτρων Προστασίας;, ΔιΜΕΕ 4/2007, σελ.53.

απαιτούμενη άδεια¹⁴². Το ανέβασμα έργων peer to peer δίκτυα συνεπάγεται προσβολή του δικαιώματος παρουσίασης του έργου στο κοινό και συνάμα αποτελούν έναν από τους ποικίλους τρόπους διαδικτυακής πειρατείας, χωρίς να μπορεί να γίνει αντίστοιχη επίκληση της εξαίρεσης της ιδιωτικής αναπαραγωγής, αφού αυτή εφαρμόζεται μόνο στην περιουσιακή εξουσία αναπαραγωγής, οπότε υφίσταται αναμφισβήτητη προσβολή της πνευματικής ιδιοκτησίας¹⁴³. Ένας άλλος τρόπος είναι η παράνομη διάθεση έργων προστατευόμενων από την πνευματική ιδιοκτησία, που λαμβάνει χώρα σε στατικές σελίδες, δηλαδή σε σελίδες με σταθερή διεύθυνση ή σε forums, σε χώρους συνάντησης χρηστών με σκοπό την επικοινωνία και την ανταλλαγή απόψεων και πληροφοριών, όπου συχνά μοναδικός σκοπός είναι η παράνομη ανταλλαγή προστατευόμενων έργων¹⁴⁴.

Η παράνομη ανταλλαγή προστατευόμενων έργων, δηλαδή το παράνομο υλικό που ανταλλάσσεται στα peer to peer δίκτυα, έχει τέτοιου είδους αρχιτεκτονική με αποκεντρωμένο χαρακτήρα, σταθερότητα και αποτελεσματικότητα στη διανομή, η οποία καθιστά δυσχερή τον ενδελεχή έλεγχο. Εν ολίγοις, οι χρήστες, χρησιμοποιώντας το συγκεκριμένο λογισμικό, χωρίς τη μεσολάβηση ενός κεντρικού εξυπηρετητή και χωρίς κεντρική διαχείριση και έλεγχο ανταλλάσσουν αρχεία άμεσα. Τα peer to peer δίκτυα συνδέουν άμεσα με τη βοήθεια ενός ειδικού λογισμικού μεμονωμένους υπολογιστές και χρήστες που μπορούν να αποκτήσουν πρόσβαση και να κατεβάσουν ψηφιακά αρχεία, που είναι αποθηκευμένα στον προσωπικό υπολογιστή άλλου χρήστη μέσω διαδικτύου¹⁴⁵. Το ειδικό λογισμικό καθιστά δυνατό τον εντοπισμό των αναζητούμενων έργων βάσει στοιχείων, όπως όνομα του μουσικού κομματιού, του καλλιτέχνη, του δημιουργού¹⁴⁶. Επομένως, εφόσον η εν λόγω ανταλλαγή πνευματικών δημιουργημάτων γίνεται χωρίς την ειδική άδεια του δημιουργού, αποτελεί παραβίαση κι είναι εφαρμοστέα η διάταξη του άρθρου 64^A του ν. 2121/1993(άρθρ 8 παρ. 3 της Οδηγίας 2001/29).

Περαιτέρω, μια από τις δυνατότητες που έχουν οι φορείς παροχής διαδικτυακών υπηρεσιών για να προστατεύσουν τα έργα πνευματικής ιδιοκτησίας που διαχειρίζονται, είναι να αποκαλύψουν στοιχεία των συνδρομητών τους, των χρηστών των peer to peer δικτύων και με αυτό τον τρόπο να ταυτοποιούνται οι προσβολείς, επειδή οι ανταλλαγές μέσω των peer to peer δικτύων αφήνουν ψηφιακά ίχνη τόσο στον υπολογιστή του πελάτη, όσο και στον εξυπηρετητή (server) του φορέα παροχής υπηρεσιών. Οι φορείς παροχής υπηρεσιών καταγράφουν αυτές τις πληροφορίες και συχνά τις διατηρούν για σκοπούς συντήρησης των δικτύων τους και για την κοστολόγηση των υπηρεσιών τους. Ακόμη και κάποιος που χρησιμοποιεί μια δυναμική διεύθυνση IP, μπορεί να ταυτοποιηθεί από το φορέα παροχής υπηρεσιών¹⁴⁷. Ωστόσο, μια τέτοια τακτική αντιβαίνει στο απόρρητο των επικοινωνιών, καθώς τα στοιχεία ταυτοποίησης των χρηστών των υπηρεσιών εμπίπτουν στην προστασία των προσωπικών δεδομένων και αποτελούν «δεδομένα κίνησης», σύμφωνα με το άρθρο 2 του ν. 3471/2006. Η διαδικασία της άρσης του απορρήτου των επικοινωνιών, όμως, δεν θα μπορούσε να λειτουργήσει, καθώς το ΠΔ 47/2005, ορίζει ότι επιτρέπεται μόνο για συγκεκριμένο χρονικό διάστημα, σε συγκεκριμένο βαθμό, για λόγους προστασίας της εθνικής ασφάλειας και για διακρίβωση συγκεκριμένων εγκλημάτων, στα οποία δεν συμπεριλαμβάνονται οι προσβολές των πνευματικών

¹⁴² Μαρία-Δάφνη Παπαδοπούλου, Ο ρόλος των φορέων Παροχής Διαδικτυακών Υπηρεσιών (ISPs) στην ανταλλαγή παρανόμων αρχείων μέσω των peer to peer Δικτύων- Υποχρέωση Εφαρμογής Τεχνολογικών Μέτρων Προστασίας;, ΔιΜΕΕ 4/2007, σελ.53.

¹⁴³ Ιγγλεζάκης, Επιτρεπόμενες πράξεις στο Διαδίκτυο εκ μέρους των χρηστών από τη σκοπιά του δικαίου της πνευματικής ιδιοκτησίας, σελ. 673επ.

¹⁴⁴ Στεφανάκης, Έγγραφο ενημερωτικό για τη διαδικτυακή πειρατεία προς τον Οργανισμό Πνευματικής Ιδιοκτησίας, 3.10.2007.

¹⁴⁵ Μαρία-Δάφνη Παπαδοπούλου, Ο ρόλος των φορέων Παροχής Διαδικτυακών Υπηρεσιών (ISPs) στην ανταλλαγή παρανόμων αρχείων μέσω των peer to peer Δικτύων- Υποχρέωση Εφαρμογής Τεχνολογικών Μέτρων Προστασίας;, ΔιΜΕΕ 4/2007, σελ.54.

¹⁴⁶ Βαγενά σελ. 1065 επ., Ιγγλεζάκης σελ. 670

¹⁴⁷ Στεφανάκης, έγγραφο ενημερωτικό για τη διαδικτυακή πειρατεία προς τον ΟΠΙ, 3.10.2007 και Βαγενά, σελ. 1070.

δικαιωμάτων. Σύμφωνα με την ως άνω άποψη, είναι και το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο, όπως και ο Εισαγγελέας του ΔΕΚ διατύπωσε την ίδια γνώμη στην υπόθεση *telephonic*¹⁴⁸.

Ένας άλλος τρόπος αντιμετώπισης της παράνομης ανταλλαγής αρχείων μέσω των peer to peer δικτύων είναι η διακοπή παροχής υπηρεσιών, η οποία μπορεί και να μην επέρχεται άμεσα, αλλά να έπεται ορισμένων προειδοποιητικών εγγράφων και ενδιάμεσων σταδίων, σύμφωνα με τους υπογεγραμμένους όρους σύμβασης. Η καταγγελία της σύμβασης είναι ένα ιδιαίτερα αυστηρό μέτρο κι έχει επιπλέον ένα μειονέκτημα, το γεγονός ότι η εφαρμογή του εναπόκειται αποκλειστικά στη διακριτική ευχέρεια των φορέων παροχής υπηρεσιών¹⁴⁹. Η Γαλλία για να αντιμετωπίσει το παραπάνω μειονέκτημα υπέγραψε ένα Τριμερές Μνημόνιο Συνεργασίας (Memorandum of Understanding) για την καταπολέμηση της διαδικτυακής πειρατείας. Το Μνημόνιο Συνεργασίας υπογράφηκε την 23 Νοεμβρίου 2007 και περιελάμβανε μια σειρά τεχνολογικών μέτρων για την καταπολέμηση της πειρατείας, όπου επέβαλλε ότι οι φορείς θα κοινοποιούν τις διευθύνσεις των προσβολέων σε μια ανεξάρτητη Αρχή, η οποία θα συσταθεί αποκλειστικά γι' αυτόν τον σκοπό με επικεφαλής της έναν δικαστή και θα έχει ως αρμοδιότητα την επιβολή κυρώσεων στις περιπτώσεις μη συμμόρφωσης των χρηστών.

Περαιτέρω, ένας ακόμη, αν και θεωρητικός τρόπος είναι οι φορείς παροχής υπηρεσιών να διενεργήσουν ελέγχους του εύρους ζώνης (Bandwidth) και να ανιχνεύσουν τα peer to peer δίκτυα. Βέβαια, αυτή η τακτική μόνο πιθανούς προσβολείς θα μπορούσε να προσφέρει, καθώς οι χρήστες χρησιμοποιούν μεγάλο εύρος ζώνης για νόμιμους λόγους, όπως η διαδικτυακή τηλεφωνία ή η χρήση δικτυακών καμερών.

Περαιτέρω, οι φορείς παροχής διαδικτυακών υπηρεσιών μπορούν να συμβάλουν στην αποτελεσματική καταπολέμηση του παράνομου peer to peer φαινομένου με την εισαγωγή εργαλείων φιλτραρίσματος. Συγκεκριμένα, το εν λόγω λογισμικό φιλτραρίσματος μπορεί να λάβει ένα «ψηφιακό αποτύπωμα» από το συγκεκριμένο έργο, το οποίο θέλει να προστατεύσει και το οποίο περιλαμβάνεται σε μια βάση δεδομένων του φορέα παροχής διαδικτυακών υπηρεσιών και να το προσθέσει στο φίλτρο κι με αυτόν τον τρόπο το φίλτρο θα μπλοκάρει το ανέβασμα (uploading) του έργου στο διαδίκτυο¹⁵⁰. Ωστόσο, μια προτεινόμενη λύση θα ήταν να προστατεύσουν κι οι ίδιοι οι δημιουργοί εξ αρχής τα έργα τους, με την εισαγωγή τεχνολογικών μέτρων ικανών να ελέγχουν τις παράνομες ανταλλαγές μέσω των peer to peer δικτύων.

Μια άλλη πρόταση που μπορεί να γίνει είναι, να υπάρξει νομοθετική ρύθμιση, που να επιτρέπει την ανταλλαγή αρχείων μεταξύ ιδιωτών για σκοπό μη εμπορικό μέσω συστημάτων peer to peer με την προϋπόθεση καταβολής εύλογης αμοιβής. Η αμοιβή αυτή μπορεί να καταβάλεται από τους παρόχους υπηρεσιών μέσω επιβάρυνσης στα τέλη συνδρομής των καταναλωτών και να εισπράττεται υποχρεωτικά από οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης. Ειδικότερα θα μπορούσε να προταθεί ρύθμιση, σύμφωνα με την οποία το δικαίωμα αναπαραγωγής και παρουσίασης/διάθεσης στο κοινό για δίκτυα peer to peer ή άλλης σχετικής τεχνολογίας ασκείται μόνο μέσω οργανισμών συλλογικής διαχείρισης που διαπραγματεύονται, συμφωνούν την αμοιβή, προβάλλουν τις σχετικές αξιώσεις και εισπράττουν τις σχετικές αμοιβές από τους παρόχους υπηρεσιών διαδικτύου¹⁵¹.

¹⁴⁸ C-275/2006 *Productores de Musica de Espana Promusicae vs. Telefonica de Espana SAU*.

¹⁴⁹ Μαρία-Δάφνη Παπαδοπούλου, Ο ρόλος των φορέων Παροχής Διαδικτυακών Υπηρεσιών (ISPs) στην ανταλλαγή παρανόμων αρχείων μέσω των peer to peer Δικτύων- Υποχρέωση Εφαρμογής Τεχνολογικών Μέτρων Προστασίας;, ΔιΜΕΕ 4/2007, σελ.56.

¹⁵⁰ Elkin-Koren, σελ. 50

¹⁵¹ Για τα μειονεκτήματα της εύλογης αμοιβής ιδίως για τα οπτικοακουστικά έργα βλ. Αρχοντούλα Παπαπαναγιώτου, Ζητήματα p2p και ευθύνη παρόχων υπηρεσιών Ιντερνετ-Πρόσφατες εξελίξεις, Επιστημονική Ημερίδα ΔιΜΕΕ - ΟΠΙ, 10-12-2009.

Η λύση αυτή είναι σκόπιμο να εξετασθεί, είτε ως περιορισμός/ εξαίρεση του περιουσιακού δικαιώματος, είτε στο πλαίσιο της άσκησης του περιουσιακού δικαιώματος, έτσι ώστε να αποτραπούν τα προβλήματα που δημιουργούνται από το νομοθετικό πλαίσιο για την προστασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και από το απόρρητο των τηλεπικοινωνιών¹⁵².

Παρόμοιες προτάσεις έχουν γίνει στη Γαλλία και στις ΗΠΑ¹⁵³, ενώ πρόσφατα κατατέθηκε νομοσχέδιο στο Βέλγιο που προτείνει σύστημα διαπραγμάτευσης μέσω μιας γενικής άδειας (licence globale). Η διαπραγμάτευση γίνεται μεταξύ οργανισμών συλλογικής διαχείρισης και παρόχων υπηρεσιών διαδικτύου, οι άδειες διακρίνονται σε κατηγορίες ανάλογα με τον όγκο των αρχείων που τηλεφορτώνει ή κατεβάζει ο χρήστης μηνιαίως, ενώ η αμοιβή εισπράττεται από έναν οργανισμό συλλογικής διαχείρισης και κατανέμεται μεταξύ των δικαιούχων οργανισμών με βάση τη μεταξύ τους συμφωνία.

Η αρχή της αναλογικότητας και η τήρηση της ισορροπίας μεταξύ των διαφόρων θεμελιωδών δικαιωμάτων που προστατεύει η κοινοτική έννομη τάξη αποτελούν εγγύηση για τη λειτουργία μιας δημοκρατικής κοινωνίας και πάντα μπορούν να βρεθούν λύσεις που θα συνδυάζουν το δίκαιο της πνευματικής ιδιοκτησίας και των προσωπικών δεδομένων στη σύγκρουση μεταξύ της ουμανιστικής και της νέας κουλτούρας της ψηφιακής τεχνολογίας¹⁵⁴.

Η χρήση των peer to peer δικτύων είναι πολύ χρήσιμη, αλλά πρέπει να διενεργείται με μέτρο, δηλαδή όχι μόνο με την πρόβλεψη κυρώσεων, αλλά και με τη χρήση κατάλληλων μέτρων προστασίας των πνευματικών έργων, όπως αυτό του φιλτραρίσματος. Ένας χρήστης για να αποκτήσει πρόσβαση σε προστατευόμενα έργα, πρέπει να έχει λάβει άδεια χρήσης από τον δημιουργό ή τον δικαιούχο δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας και να καταβάλει, ενδεχομένως, την προβλεπόμενη αμοιβή για το συγκεκριμένο είδος χρήσης ή εκμετάλλευσης¹⁵⁵.

Υπήρχαν αρκετές περιπτώσεις παραβίασης της πνευματικής ιδιοκτησίας στο παρελθόν. Ορισμένα νομολογιακά παραδείγματα είναι τα εξής:

Το 2008 'ανέβηκε' στο YouTube χωρίς την απαιτούμενη άδεια από τους δικαιούχους μια ταινία μικρού μήκους με τον τίτλο *Fait d' Hiver*. Η δικαιούχος παραγωγός κίνησε τις διαδικασίες για να βρεθεί το πρόσωπο που είχε ανεβάσει την ταινία, όμως αυτό δεν κατέστη δυνατό. Η ίδια ταινία όμως βρέθηκε διαθέσιμη και σε μία ιστοσελίδα, στην οποία ο ιδιοκτήτης της είχε ενσωματώσει την ταινία από την ιστοσελίδα του YouTube. Ο ιδιοκτήτης κατηγορήθηκε για προσβολή του νόμου περί πνευματικής ιδιοκτησίας. Στις 23 Μαΐου 2012 το πρωτοβάθμιο ποινικό δικαστήριο τον αθώωσε, ο Εισαγγελέας όμως και η δικαιούχος παραγωγός άσκησαν έφεση. Το Εφετείο των Βρυξελλών με απόφασή του της 19^{ης} Μαρτίου 2013 επικύρωσε την απόφαση του πρωτοβάθμιου ποινικού δικαστηρίου κρίνοντας ότι ορθώς αθώωσε τον κατηγορούμενο, καθώς δεν πληρούνταν οι προϋποθέσεις στοιχειοθέτησης ποινικής ευθύνης για προσβολή δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας, διότι σύμφωνα με τον βελγικό νόμο περί πνευματικής ιδιοκτησίας τέτοια ευθύνη υπάρχει, μόνο όταν μια τέτοια προσβολή γίνεται με δόλο (*mens rea*). Το Εφετείο έκρινε ότι δεν υπήρξαν επαρκή στοιχεία για να αποδειχθεί δόλος του κατηγορούμενου. Σύμφωνα με τους όρους χρήσης του YouTube ήταν δικαιολογημένο για τον κατηγορούμενο να πιστέψει ότι το βίντεο στο

¹⁵² Καλλινίκου, Πνευματική Ιδιοκτησία, Προσωπικά Δεδομένα και Ιδιωτική Ζωή, 2010

¹⁵³ Βλ. την ενδιαφέρουσα μελέτη των Carine Bermault - Audrey Lebois sous la direction du Professeur Andre Lucas, *Peer to peer et propriete litteraire et artistique*, Nantes, Juin 2005. Βλ. επίσης Neil Weinstock Netanel, *Impose a Noncommercial use levy to allow free peer-to-peer file sharing*, Harvard Journal of Law and Technology, Vol. 17, number 1 Fall 2003. William Fisher, *Promises to keep: Technology, Law and the Future of Entertainment*, Stanford University Press, August 2004. Χάρη Γεωργακόπουλου, Ο αντίκτυπος της τεχνολογίας peer to peer στην προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας στο πεδίο του διαδικτύου, ΧρΠΔ 2008 σ. 491- 499 και ειδικότερα σ. 498.

¹⁵⁴ Καλλινίκου, Πνευματική Ιδιοκτησία, Ιδιωτική Ζωή και Προσωπικά Δεδομένα, 2010.

¹⁵⁵ Ιγγλεζάκης, Τα πνευματικά έργα στο Διαδίκτυο, ΔΕΕ 6/2007, Έτος 13^ο, 671

YouTube βρισκόταν ανεβασμένο νόμιμα και γι' αυτό είχε κάθε δικαίωμα να το ενσωματώσει στην δική του ιστοσελίδα. Το Εφετείο επεσήμανε ότι το βίντεο βρισκόταν στο YouTube για πάνω από ένα χρόνο πριν το χρησιμοποιήσει ο κατηγορούμενος και κανείς δεν είχε αναφέρει κάποια προσβολή. Κατά της αποφάσεως του Εφετείου έχει ήδη ασκηθεί αίτηση αναιρέσεως ενώπιον του Ανωτάτου Δικαστηρίου.¹⁵⁶

Στις 13 Μαρτίου 2015 το Δικαστήριο των Βρυξελλών έκρινε σε πρώτο βαθμό την αίτηση ασφαλιστικών μέτρων του Βελγικού Δημοσίου κατά SABAM ότι ο εν λόγω Οργανισμός δεν δικαιούται να συλλέγει έσοδα από τους παρόχους διαδικτυακών υπηρεσιών (ISPs). Σύμφωνα με την άποψη της SABAM- οι ISPs εκτός από πάροχοι διαδικτυακών υπηρεσιών συμβάλλουν στην παρουσίαση των έργων πνευματικής ιδιοκτησίας στο κοινό, γι' αυτό και απαιτείται η συναίνεση του δημιουργού και κατ' επέκταση η συλλογή των αντίστοιχων εσόδων εκπορευομένων του δικαιώματος της παρουσίας. Το Δικαστήριο αφού έλαβε υπόψιν του την Κοινοτική Οδηγία 2001/29/ EC καθώς και πρόσφατες υποθέσεις του ΔΕΕ κάνοντας ιδιαίτερη αναφορά στις υποθέσεις (Svensson) και (BestWater) προέβη στην εξής συλλογιστική: Η πρώτη περίπτωση αφορά στην υπαγωγή των ISPs στο άρθρο 27 του Προοιμίου της Κοινοτικής Οδηγίας 2001/29/EC με βάση το προοίμιο της οποίας οι πάροχοι χαρακτηρίζονται ως μέσα διευκόλυνσης πραγματοποίησης της παρουσίας των έργων και κατά συνέπεια η συμβολή τους δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως “παρουσίαση στο κοινό” και στη δεύτερη περίπτωση το δικαστήριο τόνισε ότι ακόμα και αν οι ISPs συμβάλλουν σε μια επιπλέον παρουσίαση στο κοινό επιπλέον αυτής των αρχικών δικαιούχων τα κριτήρια που στοιχειοθετούν την έννοια του “κοινού” δεν πληρούνται και κατά συνέπεια δεν μπορεί να στοιχειοθετηθεί η ευθύνη. Αξίζει να σημειωθεί ότι το Δικαστήριο έκανε ιδιαίτερη μνεία- στη σημασία των ISPs ως απαραίτητης διόδου μετάδοσης των έργων στο κοινό¹⁵⁷.

Η Γαλλία είναι μια από τις τελευταίες χώρες που διέταξαν τη διακοπή παροχής πρόσβασης σε μια ιστοσελίδα βάσει απόφασης δικαστηρίου του Παρισιού. Η απόφαση εκδόθηκε στις 4 Δεκεμβρίου 2014 μετά από 10 μήνες ακρόασης της υπόθεσης που ξεκίνησε με αίτημα του οργανισμού συλλογικής διαχείρισης δικαιωμάτων παραγωγών δίσκων SCPP. Η απόφαση διατάσσει 4 γαλλικούς ISPs (Orange, Bouygues Telecom, Free and SFR) να παρεμποδίσουν την πρόσβαση στην ιστοσελίδα The Pirate Bay και σε άλλες ιστοσελίδες «mirror» ή «proxies» (72 domain names συνολικά). Η απόφαση βασίζεται στο άρθρο του γαλλικού κώδικα πνευματικής ιδιοκτησίας L. 336-2 of the French Intellectual Property Code που προβλέπει ότι οι δικαιούχοι μπορούν να αιτηθούν στο δικαστήριο να διατάξει κάθε αναγκαίο μέτρο για την παύση των προσβολών των δικαιωμάτων τους. Στις 28 Νοεμβρίου 2013 είχαν ξανά διαταχθεί ISPs να διακόψουν την παροχή πρόσβασης σε ιστοσελίδες που μετέδιδαν με την τεχνική του streaming οπτικοακουστικά έργα (υπόθεση “Allostreaming”).

Το Γερμανικό Ομοσπονδιακό Ακυρωτικό Δικαστήριο με απόφαση της 15ης Αυγούστου 2013 έκρινε ότι ο πάροχος υπηρεσιών φιλοξενίας αρχείων στο διαδίκτυο (file - hosting services ή one - click hosting provider) υποχρεούται σε ενδελεχή περιοδικό έλεγχο των συλλογών συνδέσμων (links), οι οποίες παραπέμπουν στην υπηρεσία του, όταν –συνεπεία του επιχειρηματικού μοντέλου λειτουργίας του- ο πάροχος ωφελείται από προσβολές πνευματικής ιδιοκτησίας που πραγματοποιούν οι χρήστες του.

Ο Οργανισμός Συλλογικής Διαχείρισης GEMA, ο οποίος εκπροσωπεί συνθέτες και στιχουργούς στην Γερμανία, ενήγγε την ιδιοκτήτρια εταιρία της ιστοσελίδας www.rapidshare.com, ισχυριζόμενη ότι στοιχειοθετείται προσβολή πνευματικής ιδιοκτησίας, διότι 4.815 μουσικά έργα του ρεπερτορίου της

¹⁵⁶ https://www.opi.gr/index.php?option=com_content&view=article&id=963&Itemid=218

¹⁵⁷ https://www.opi.gr/index.php?option=com_content&view=article&id=963&Itemid=218

κατέστησαν προσιτά στο κοινό μέσω της ιστοσελίδας, χωρίς προηγουμένως να έχει ληφθεί άδεια από τη GEMA .

Το Γερμανικό Ομοσπονδιακό Ακυρωτικό Δικαστήριο με προγενέστερη απόφασή του (Federal Court of Justice, Urt v, July 12 2012 – I ZR 18/11, MMR 2013, 185 – Alone in the Dark) είχε ήδη κρίνει ότι ο πάροχος τέτοιων υπηρεσιών ευθύνεται για τις προσβολές πνευματικής ιδιοκτησίας των χρηστών του, εφόσον –μετά από απόδειξη καταφανούς τέτοιας προσβολής- αμελεί την υποχρέωση ελέγχου των χρηστών του και εξ αυτού του λόγου επέρχονται ομοειδείς προσβολές. Για να διαπιστωθεί η υποχρέωση ελέγχου κριτήριο είναι το να διαπιστώνεται ότι το επιχειρηματικό μοντέλο της εναγομένης δεν είναι εξ υπαρχής προσανατολισμένο σε προσβολές αλλά παρέχει τη δυνατότητα πλείστων όσων νομίμων χρήσεων. Στην περίπτωση του Rapishare, το Ακυρωτικό κατέστησε σαφές ότι η εναγομένη μέσω των πράξεών της ενίσχυσε τον κίνδυνο προσβολών. Ως προς το επιχειρηματικό μοντέλο που ακολουθεί η Rapidshare διαπιστώθηκε από το Ακυρωτικό ότι, σε αντιδιαστολή με άλλες υπηρεσίες που εμπίπτουν στην έννοια του “ Cloud Computing ”, η εναγομένη δεν αξιώνει αμοιβή για την διάθεση του αποθηκευτικού χώρου και τα κέρδη της προκύπτουν από την αγορά εκ μέρους των χρηστών των λεγομένων Premium λογαριασμών (premium accounts) οι οποίοι προβαίνουν στη συνέχεια μέσω αυτών των λογαριασμών σε μαζικά ‘κατεβάσματα’ (‘ downloads ’). Τα «κατεβάσματα» αυτά ελκύουν τους χρήστες, καθότι περιέχουν έργα πνευματικής ιδιοκτησίας, τα οποία δεν δύνανται να έχουν στην κατοχή τους χωρίς την άδεια του δημιουργού κι υπάρχει η δυνατότητα ανώνυμης χρήσης τους. Η Rapidshare υπολογίζει τα ‘ανεβάσματα’ που προσβάλουν πνευματική ιδιοκτησία τρίτων σε 5-6% των συνολικών ‘ανεβασμάτων’ στον server της, το οποίο όμως μεταφράζεται σε 500.000 δεδομένα, δηλαδή περίπου 30.000 καθημερινές προσβολές δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας.

Το Ακυρωτικό έκρινε ότι εφόσον η Rapidshare έχει ειδοποιηθεί από τη GEMA για συγκεκριμένες προσβολές, υποχρεούται να διακόψει την πρόσβαση στα συγκεκριμένα αρχεία που περιέχουν τα μουσικά έργα και να ελέγχει όλες τις συναφείς συλλογές συνδέσμων (links) για την ύπαρξη σε αυτούς αυτών των αρχείων. Η εναγομένη οφείλει να ελέγχει τις μηχανές αναζήτησης (Google, Facebook, Twitter) με κατάλληλους τρόπους (πχ web crawlers), ώστε να διαπιστώνει, αν υπάρχουν και άλλοι σύνδεσμοι που οδηγούν στα αρχεία αυτά, που βρίσκονται αποθηκευμένα στον server της. Οι άνω υποχρεώσεις ελέγχου υφίστανται για κάθε έργο, για το οποίο ενημερώθηκε από τους δικαιούχους ότι προσβάλλεται ανεξαρτήτου όγκου.

Το Ανώτερο Περιφερειακό Δικαστήριο του Μονάχου (OLG) εξέδωσε απόφαση σύμφωνα με την οποία το YouTube και οι υπηρεσίες του δεν μπορούν να κληθούν να λογοδοτήσουν για τυχόν παραβιάσεις πνευματικής ιδιοκτησίας. Αντίθετα, το Δικαστήριο έκρινε ότι η ευθύνη αφορά αποκλειστικά τους χρήστες που ανεβάζουν το περιεχόμενο. Με βάση αυτή την απόφαση, το YouTube δεν μπορεί να θεωρείται υπεύθυνο όταν ανεβαίνει στην πλατφόρμα του παράνομο περιεχόμενο, σύμφωνα με το ισχύον δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας. Η υπόθεση αφορά αίτημα της Γερμανικής εταιρίας συλλογικής διαχείρισης GEMA προς αποζημίωση των μουσικών δημιουργών για τη χρήση των έργων τους στην πλατφόρμα του YouTube. Το Δικαστήριο απεφάνθη ότι σελίδες, όπως το YouTube, φέρουν ευθύνη για τυχόν βίντεο που παραβιάζουν δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας, μόνο στις περιπτώσεις που τα βίντεο αυτά έχουν ήδη επισημανθεί στους διαχειριστές της σελίδας ως παράνομα. Ο Thomas Theune, διευθυντής στην ενάγουσα GEMA, σημείωσε ότι «Κατά τη γνώμη μας, το YouTube εκμεταλλεύεται εμπορικά τα έργα που καθίστανται προσβάσιμα στην πλατφόρμα του. Αυτού του είδους η εκμετάλλευση θα έπρεπε να υπόκειται σε τέλη αδειάς. Το YouTube δεν είναι μόνο πάροχος τεχνικής υπηρεσίας, αλλά λειτουργεί και ως μουσική υπηρεσία. Επομένως, θα πρέπει, όπως κάθε άλλη μουσική υπηρεσία, να λαμβάνει τις σχετικές άδειες και να μην μετατοπίζει την ευθύνη στους χρήστες».

Στις 16 Μαΐου 2012 διατάχθηκε για πρώτη φορά στην Ελλάδα η λήψη τεχνολογικών μέτρων παρεμπόδισης της πρόσβασης χρηστών σε ιστοσελίδες μέσω των οποίων διακινούνται παράνομα ψηφιακά έργα προστατευόμενα με δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας ή με συγγενικό δικαίωμα. Συγκεκριμένα, δημοσιεύθηκε η απόφαση 4658/2012 του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, η οποία έκανε δεκτό το αίτημα των οργανισμών συλλογικής διαχείρισης ή/ και προστασίας δικαιωμάτων επί μουσικών και οπτικοακουστικών έργων να υποχρεωθούν εκτός άλλων οι ελληνικές εταιρίες παροχής υπηρεσιών σύνδεσης στο διαδίκτυο να λάβουν τεχνολογικά μέτρα προκειμένου να καταστεί αδύνατη η πρόσβαση των συνδρομητών τους σε διαδικτυακές τοποθεσίες μέσω των οποίων πραγματοποιείται παράνομη παρουσίαση και ανταλλαγή έργων. Η απόφαση εφαρμόζει για πρώτη το άρθρο 64 Α του ν. 2121/1993 που ενσωματώνει πρόβλεψη Οδηγίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης για τη δυνατότητα λήψης ασφαλιστικών μέτρων κατά των διαμεσολαβητών (παρόχων υπηρεσιών διαδικτύου), οι υπηρεσίες των οποίων χρησιμοποιούνται από τρίτο για την προσβολή του δικαιώματος του δημιουργού ή συγγενικού δικαιώματος.

Πέντε Οργανισμοί Συλλογικής Διαχείρισης δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας και συγγενικών δικαιωμάτων (ΟΣΔ), ο Grammo, η ΑΘΗΝΑ, ο ΟΣΔΕΛ, η ΑΕΠΙ και η ΕΠΟΕ, με αιτήσεις τους στο δικαστήριο ζήτησαν να υποχρεωθούν οι καθ'ών πάροχοι internet να απαγορεύσουν την πρόσβαση σε συγκεκριμένες ιστοσελίδες με την αιτιολογία ότι αυτές προβαίνουν σε παράνομη διάθεση στο κοινό προστατευόμενων από αυτούς έργων. Οι ΟΣΔ ζήτησαν από τους παρόχους συγκεκριμένα: α) να προβούν σε φιλτράρισμα για διακοπή πρόσβασης στις διευθύνσεις διαδικτύου και στα ονόματα διαδικτυακών τόπων β) να καταστήσουν μη δυνατή την πρόσβαση στις επίμαχες ιστοσελίδες ή εναλλακτικά (κάποιοι ΟΣΔ ζητούσαν και σωρευτικά) να απαγορευτούν τα downloads αρχείων από αυτές τις ιστοσελίδες από τους παρόχους υπηρεσιών διαδικτύου. Ο οργανισμός Grammo ζήτησε επιπλέον γνωστοποίηση των αρχείων καταγραφής πρόσβασης στο διαδίκτυο για τις ανάγκες άσκησης αγωγής αποζημίωσης, αλλά και για την διασφάλιση των αποδεικτικών στοιχείων της προσβολής. Επί της υπόθεσης εκδόθηκε η υπ' αριθμ. 13.478/2014 ΜΠρΑθ απόφαση η οποία απέρριψε τις αιτήσεις κρίνοντας εκτός άλλων ότι με την εφαρμογή του αιτούμενου μέτρου (blocking) αποκλείεται η πρόσβαση σε ιστοσελίδες ή υπηρεσίες, οι οποίες μπορεί να περιέχουν ή να διανέμουν πειρατικό περιεχόμενο αλλά όχι μόνο τέτοιο, εφαρμοζόμενης και της αρχής της αναλογικότητας. Σημειώνεται ότι η απόφαση είναι αντίθετη στην 4658/2012 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, η οποία εκδόθηκε μετά από αίτηση ΟΣΔ και διέταξε τον αποκλεισμό 2 ιστοσελίδων

Στις 23 Απριλίου 2012 το Ανώτατο Δικαστήριο απεφάνθη ότι οι χρήστες και οι εταιρίες παροχής των υπηρεσιών ανταλλαγής με τη μέθοδο peer to peer των αρχείων της ιστοσελίδας Pirate Bay προσβάλλουν το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας των δικαιούχων. Οι δικαιούχοι αιτήθηκαν στο δικαστήριο να ζητήσει από διάφορους παρόχους υπηρεσιών ίντερνετ (ISPs) να μπλοκάρουν την πρόσβαση στο Pirate Bay . Ο δικαστής έκρινε με προδικαστική απόφαση ότι πράγματι τόσο οι χρήστες όσο και οι εταιρίες παροχής των υπηρεσιών ανταλλαγής προσβάλλουν το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας των εναγόντων καθώς και των οργανισμών που εκπροσωπούνται από αυτούς αυξάνοντας την πιθανότητα έκδοσης οριστικής απόφασης υπέρ τους. Το Βρετανικό Ανώτατο Δικαστήριο με απόφαση του στις 02 Μαΐου 2012 διέταξε τους έξι μεγαλύτερους παρόχους διαδικτυακών υπηρεσιών να παύσουν την πρόσβαση των βρετανών συνδρομητών στη γνωστή διαδικτυακή τοποθεσία ανταλλαγής αρχείων The Pirate Bay. Σε συνέχεια της απόφασης διακοπής της παροχής πρόσβασης προς την ιστοσελίδα του Pirate Bay, η βρετανική δικαιοσύνη διέταξε την διακοπή της παροχής πρόσβασης στις ιστοσελίδες ανταλλαγής αρχείων με τη μέθοδο P2P: Kickass Torrents, H33T και Fenopy.

3.2 User Generated Content

Ανάμεσα στις πολλές σύγχρονες δυνατότητες που δόθηκαν με την εξέλιξη της τεχνολογίας, οι χρήστες έχουν τη δυνατότητα να ανεβάσουν εύκολα στο Διαδίκτυο περιεχόμενο που είναι εύκολο να προσπελασθεί, προβληθεί και μεταμορφωθεί από άλλους χρήστες σε όλον τον κόσμο. Το περιεχόμενο που παράγεται από τους χρήστες υπάρχει σε μεγάλη ποικιλία μορφών, όπως φωτογραφίες, βίντεο, άρθρα, blogs κι επιτρέπει τους χρήστες να εκφράσουν τη δημιουργικότητά τους και να καταχωρήσουν τα σχόλια τους¹⁵⁸. Η εν λόγω αύξηση του περιεχομένου user generated content είναι ένα γεγονός που δημιουργεί ευκαιρίες στους χρήστες, αλλά και συγχρόνως προκλήσεις σε σχέση με το δίκαιο της πνευματικής ιδιοκτησίας. Με άλλα λόγια, μπορεί κανείς να προσδιορίσει τέτοιου είδους περιεχόμενο στον κυβερνοχώρο, εφόσον συντρέχουν τρεις προϋποθέσεις: α) περιεχόμενο, το οποίο είναι διαθέσιμο στο κοινό μέσω Διαδικτύου, β) περιεχόμενο, που αντανακλά μία ορισμένη ποσότητα δημιουργικής προσπάθειας και γ) περιεχόμενο, που έχει δημιουργηθεί έξω από επαγγελματικές συνήθειες και πρακτικές¹⁵⁹. Ορισμένοι από τους λόγους που ωθούν έναν χρήστη στο να δημιουργήσει ένα user generated content ιστότοπο είναι η διαφήμιση, η ανάλυση κι ο σχολιασμός, η συμβολή στην ανθρώπινη γνώση, η κριτική κι η αξιολόγηση, η διασκέδαση, η εκπαίδευση, η διαμαρτυρία, η κοινωνική δικτύωση. Στο περιβάλλον του user generated content, ο χρήστης είναι σε θέση να κάνει «σχεδόν τα πάντα». Είναι σε θέση να μεταφορτώνει «δημιουργούμενα από το χρήστη» έργα, που βασίζονται σε υπάρχοντα πνευματικά δικαιώματα, σε peer-to-peer δίκτυα, πλατφόρμες διανομής ή σε ιστότοπους κοινωνικής δικτύωσης, να δημοσιεύει «άρθρα» και άλλο περιεχόμενο σε πίνακες ανακοινώσεων ή σε άλλους τόπους φιλοξενίας ιστοσελίδων¹⁶⁰. Κρίσιμο είναι ότι στην εποχή του user generated content είναι όλες αυτές πράξεις μπορούν να πραγματοποιηθούν, στις περισσότερες περιπτώσεις «δωρεάν», δηλαδή, χωρίς καμία πληρωμή προς τον υποτιθέμενο δικαιούχο του «περιεχομένου» (ή μέρους αυτού). Στο πλαίσιο αυτό, θα πρέπει να έχουμε κατά νου ότι το «δημοσιευμένο» περιεχόμενο μπορεί να προστατεύεται (είτε όλω ή εν μέρει) από δικαιώματα διανοητικής ιδιοκτησίας και το σημαντικότερο, από πνευματικά δικαιώματα ή/και συγγενικά τους δικαιώματα¹⁶¹.

Σύμφωνα με πρόσφατη έρευνα του Institute for Information Law του Πανεπιστημίου του Άμστερνταμ, επικρατεί αβεβαιότητα ως προς την εφαρμογή της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης για την πνευματική ιδιοκτησία στο υλικό που «ανεβαίνει» στο διαδίκτυο από ιδιώτες¹⁶². Η απήχηση ιστοσελίδων όπως το Facebook, το YouTube και το Flickr έχει αυξηθεί ραγδαία μετά την ψήφιση της Οδηγίας για την πνευματική ιδιοκτησία το 2001¹⁶³. Ενώ η Οδηγία αυτή επιτρέπει εξαιρέσεις από τους κανόνες της πνευματικής ιδιοκτησίας για δραστηριότητες που αφορούν σε δημόσιες βιβλιοθήκες και για τη χρήση υλικού που απευθύνεται σε άτομα με προβλήματα όρασης, δεν καταπιάνεται επαρκώς

¹⁵⁸ Διπλωματική της Κυριακής Ανδρή με θέμα «Προστασία της Πνευματικής Ιδιοκτησίας στο Διαδίκτυο», Δεκέμβριος 2013, σελ. 12.

¹⁵⁹ Tsingos, 2010

¹⁶⁰ Διπλωματική της Κυριακής Ανδρή με θέμα «Προστασία της Πνευματικής Ιδιοκτησίας στο Διαδίκτυο», Δεκέμβριος 2013, σελ. 29

¹⁶¹ Tsingos, 2010

¹⁶² David Cronin, User-Created Content Shows Uncertainty in EU Copyright Law, διαθέσιμο στην <http://www.ip-watch.org/2008/11/07/user-created-content-shows-uncertainty-surrounding-eu-copyright-law/>

¹⁶³ David Cronin, User-Created Content Shows Uncertainty in EU Copyright Law, διαθέσιμο στην <http://www.ip-watch.org/2008/11/07/user-created-content-shows-uncertainty-surrounding-eu-copyright-law/>

με το θέμα του user-created content, ενώ η έρευνα αναφέρει ότι αυτές οι εξαιρέσεις είναι πολύ περιορισμένες και πρέπει να προβλεφθεί ειδική εξαίρεση για το user-created content¹⁶⁴.

Τα user generated sites επιτρέπουν σε όλους τους χρήστες τη μεταμόρφωση βίντεο στις σελίδες τους, προκειμένου να διατεθούν μέσω αυτών στο κοινό. Οι διαχειριστές αυτών των sites δεν προβαίνουν σε προληπτικό έλεγχο του υλικού που προβάλλεται, αλλά έχουν πολιτική προστασίας των πνευματικών δικαιωμάτων, η οποία βρίσκεται σε συμμόρφωση με τις διατάξεις του DMCA περί διαδικασιών κοινοποίησης και απόσυρσης. Η οδηγία 2000/31 έχει θεσπισθεί για τη διασφάλιση του ηλεκτρονικού εμπορίου και ταυτοχρόνως περιορίζει τις δραστηριότητες φιλοξενίας στο άρθρο 14 όπου χαρακτηριστικά αναφέρει ότι: « 1. Τα κράτη μέλη διασφαλίζουν ότι σε περίπτωση παροχής μιας υπηρεσίας της κοινωνίας της πληροφορίας η οποία συνίσταται στην αποθήκευση πληροφοριών παρεχομένων από έναν αποδέκτη υπηρεσίας, δεν υφίσταται ευθύνη του φορέα παροχής της υπηρεσίας για τις πληροφορίες που αποθηκεύονται μετά από αίτηση αποδέκτη της υπηρεσίας, υπό τον όρο ότι: α) ο φορέας παροχής της υπηρεσίας δεν γνωρίζει πραγματικά ότι πρόκειται για παράνομη δραστηριότητα ή πληροφορία και ότι σε ό,τι αφορά αξιώσεις αποζημιώσεως, δεν γνωρίζει τα γεγονότα ή τις περιστάσεις από τις οποίες προκύπτει η παράνομη δραστηριότητα ή πληροφορία η β) ο φορέας παροχής της υπηρεσίας, μόλις αντιληφθεί τα προαναφερθέντα, αποσύρει ταχέως τις πληροφορίες ή καθιστά την πρόσβαση αδύνατη. 2. Η παράγραφος 1 δεν εφαρμόζεται όταν ο αποδέκτης της υπηρεσίας ενεργεί υπό την εξουσία ή υπό τον έλεγχο του φορέα παροχής της υπηρεσίας.» Ως φιλοξενία ορίζεται η υπηρεσία της κοινωνίας της πληροφορίας, η οποία συνίσταται στην αποθήκευση πληροφοριών από έναν αποδέκτη υπηρεσίας, δηλαδή εκτός από την φιλοξενία ιστοχώρων, περιλαμβάνονται και περιπτώσεις αποθήκευσης περιεχομένου που αφορούν τρίτα μέρη, όπως ιστοσελίδες που παρέχουν τη δυνατότητα βαθμολόγησης ή περιέχουν online δημοψήφισμα (polls). Τέτοιες ιστοσελίδες είναι παρόμοιες με τα γνωστά ιστολόγια (blogs), τα οποία έδιναν στους χρήστες τη δυνατότητα να σχολιάζουν, αλλά δεν ενέπιπταν στην προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας παρά μόνο στην προσβολή της τιμής.

Ιστότοποι, όπως οι YouTube, Flickr, Last.fm έχουν επιτρέψει στους τελικούς χρήστες του διαδικτύου να μεταμορφώνουν έργα, τα οποία συνίστανται σε βίντεο, φωτογραφίες και μουσική αντίστοιχα, ενώ δικτυακοί τόποι όπως Facebook και Instagram έχουν εδραιώσει online χώρους κοινωνικής δικτύωσης, όπου μέσω των προφίλ των μελών τους είναι συνηθέστατη η παρουσίαση στο κοινό των πνευματικών δημιουργημάτων τρίτων¹⁶⁵. Επιπλέον, στα wikis, τα οποία ορίζονται ως ιστότοποι στην ανάπτυξη και τροποποίηση των οποίων συμβάλλουν απλοί χρήστες, τα προβαλλόμενα άρθρα κατά κανόνα δεν ελέγχονται από τους διαχειριστές τους, με αποτέλεσμα να είναι ευχερής η χρησιμοποίηση έργων τρίτων¹⁶⁶. Παρομοίως κι οι ιστοχώροι διανομής υλικού των χρηστών, όπως rapidshare, στις σελίδες των οποίων δεν προβάλλεται το περιεχόμενο των αρχείων, αλλά καθίσταται δυνατή η μεταμόρφωση (downloading) του. Συνεπώς, κάθε χρήστης έχει τη δυνατότητα να δημοσιεύει ελεύθερα όποιο περιεχόμενο επιθυμεί στο Διαδίκτυο, καθώς οι user generated σελίδες δίνουν στον απλό χρήστη την ελευθερία να εκφραστεί, να παρουσιάσει και να ανταλλάξει με άλλους χρήστες έργα ή και να συνεργασθεί για τη σύνθεση πνευματικών δημιουργημάτων. Βέβαια, αν τα πνευματικά έργα που προβάλλουν και ανταλλάσσουν είναι των ίδιων των χρηστών, τότε δεν υπάρχει ουδεμία παραβίαση. Ωστόσο, το πρόβλημα ενυπάρχει, όταν το περιεχόμενο που προβάλλεται δεν είναι δημιούργημα των χρηστών, αλλά είναι ήδη υπάρχοντα πνευματικά έργα τρίτων, προστατευόμενα από το δίκαιο της

¹⁶⁴ David Cronin, User-Created Content Shows Uncertainty in EU Copyright Law, διαθέσιμο στην <http://www.ip-watch.org/2008/11/07/user-created-content-shows-uncertainty-surrounding-eu-copyright-law/>

¹⁶⁵ Σερενίδης, Προσβολές της πνευματικής ιδιοκτησίας στα ψηφιακά δίκτυα, Ι. Καρακώστας, 2010, σελ. 261

¹⁶⁶ Σερενίδης, Προσβολές της πνευματικής ιδιοκτησίας στα ψηφιακά δίκτυα, Ι. Καρακώστας, 2010, σελ. 261

πνευματικής ιδιοκτησίας, τα οποία μεταμορφώνονται από τους χρήστες χωρίς την άδεια των δικαιούχων¹⁶⁷.

Ειδικότερα, κρίσιμο είναι αν μπορούν να υπαχθούν είτε στην κατηγορία των μεσάζοντων της Οδηγίας 2000/31 ή να χαρακτηρισθούν ως πάροχοι περιεχομένου (content providers). Ο γενικότερος προβληματισμός που γεννά η πρακτική των user generated content είναι αν απαιτείται να επανεξεταστούν οι βασικές αρχές του δικαίου πνευματικής ιδιοκτησία κατά τρόπο ώστε το πεδίο εφαρμογής του περιουσιακού δικαιώματος του δημιουργού να μην εκτείνεται σε χρήσεις που χαρακτηρίζονται από δημιουργική συμβολή επί υφιστάμενων έργων ή που δεν χαρακτηρίζονται από εμπορικό σκοπό¹⁶⁸.

Ιδιαίτερης σημασίας είναι να εξετασθεί ποια είναι η ευθύνη των διαχειριστών ιστοτόπων που βασίζονται σε περιεχόμενο που εισφέρεται από χρήστες, ως πάροχοι περιεχομένου ή ως μεσάζοντες. Στην περίπτωση που αντιμετωπισθούν ως πάροχοι περιεχομένου, θα υπέχουν ευθύνη για το περιεχόμενο που δημοσιεύουν είτε αν προέρχεται από τους ίδιους είτε όχι, σαν εκδότες του ηλεκτρονικού τύπου. Μια τέτοια λύση, πέραν της δυνατότητας που δίνει στους δημιουργούς να στραφούν απευθείας στους μεσάζοντες, λειτουργεί και προληπτικά κατά των προσβολών των πνευματικών δικαιωμάτων, καθώς αναγκάζει τους διαχειριστές των δικτυακών τόπων να αφαιρούν με δική τους πρωτοβουλία τα παράνομα αρχεία¹⁶⁹. Απεναντίας, στην έτερη περίπτωση, αν δηλαδή αντιμετωπισθούν ως μεσάζοντες με παθητικό χαρακτήρα, εφαρμογή θα έχουν οι διατάξεις του περιορισμού της ευθύνης των φορέων παροχής υπηρεσιών στο διαδίκτυο. Δεδομένου ότι, από το ισχύον καθεστώς για τους παρόχους υπηρεσιών φιλοξενίας, οι δικαιούχοι πνευματικών δικαιωμάτων αναγκάζονται να παρακολουθούν και να ενημερώνουν τους φορείς παροχής υπηρεσιών για τις προσβολές που διαπράττονται, ώστε να εξασφαλίζουν την κατάφαση της υπαιτιότητας στο πρόσωπό τους, η αποδοχή μίας τέτοιας υποχρέωσης θα σημαίνει ότι οι δικαιούχοι θα φέρουν το βάρος ειδοποίησης για τις προσβολές των έργων τους μέσω των εν λόγω ιστοτόπων¹⁷⁰.

Οι διαχειριστές των user generated sites για να προστατεύσουν τα πνευματικά έργα των δημιουργών, θέτουν ειδικούς όρους στις συμβάσεις παροχής υπηρεσιών και ενσωματώνουν μια πολιτική προστασίας των πνευματικών δικαιωμάτων. Το περιεχόμενο των συμβατικών ρητρών είναι ότι υποχρεώνουν τους χρήστες να κάνουν αποδεκτό και να συναινέσουν στο γεγονός ότι το έργο που μεταμορφώνουν δεν προστατεύεται από το δικαίο της πνευματικής ιδιοκτησίας ή άλλως πρέπει να είναι οι ίδιοι οι χρήστες οι δημιουργοί τους. Όσον αφορά στην πολιτική προστασίας, προβλέπεται μια τυποποιημένη διαδικασία ειδοποίησης για την διάπραξη προσβολών, μέσω της οποίας πιστοποιείται η ιδιότητα του δικαιούχου και συγκεκριμενοποιείται η παραβίαση, η όποια κατατείνει στην αφαίρεση του παράνομου περιεχομένου¹⁷¹. Ωστόσο, αυτές οι μέθοδοι προστασίας, κρίνονται αναποτελεσματικές, καθώς κατά τη δημιουργία των λογαριασμών των χρηστών δεν συντελείται ταυτοποίηση, ενώ στην περίπτωση που αφαιρεθεί ένα έργο δε σημαίνει ταυτοχρόνως ότι δεν θα μεταμορφωθεί ξανά και με διαφορετική ονομασία. Περαιτέρω, ακόμη κι αν τεθεί κι ένα επιπλέον μέτρο ασφαλείας-κύρωσης, με το οποίο θα διαγράφονται οι χρήστες που παραβαίνουν τους όρους χρήσης των εν λόγω ιστοσελίδων, θα είναι ανώφελο, καθώς θα μπορούν να επανεγγραφούν με τη δήλωση διεύθυνσης ενός άλλου ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, ακόμη και μη αληθινών στοιχείων-δεδομένων.

¹⁶⁷ Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, Πράσινη Βίβλος-Τα δικαιώματα δημιουργού στην οικονομία της γνώσης, COM(2008), 466 τελικό, 16.7.2008, διαθέσιμη σε <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ.do?uri=COM:2008:0466:FIN:EL:PDF>, σελ. 20.

¹⁶⁸ Σερενίδης, Προσβολές της πνευματικής ιδιοκτησίας στα ψηφιακά δίκτυα, Ι. Καρακώστας, 2010, σελ. 263

¹⁶⁹ Σερενίδης, Προσβολές της πνευματικής ιδιοκτησίας στα ψηφιακά δίκτυα, Ι. Καρακώστας, 2010, σελ. 264

¹⁷⁰ Σερενίδης, Προσβολές της πνευματικής ιδιοκτησίας στα ψηφιακά δίκτυα, Ι. Καρακώστας, 2010, σελ. 264.

¹⁷¹ Σερενίδης, Προσβολές της πνευματικής ιδιοκτησίας στα ψηφιακά δίκτυα, Ι. Καρακώστας, 2010, σελ.264

Αξιοσημείωτο είναι, ότι η προσβολή του απόλυτου και αποκλειστικού δικαιώματος του δημιουργού για τη διάθεση των έργων στο κοινό αποτελεί παρανομία και με αυτό τον τρόπο πληρούνται μία βασική προϋπόθεση, αυτή της παρανομίας για τη θεμελίωση της αδικοπρακτικής ευθύνης των μεσαζόντων. Αν και η μεταμόρφωση των πνευματικών έργων διενεργείται κατά κύριο λόγο από τους χρήστες, είναι, όμως, αναγκαία κι η μεσολάβηση των user generated sites για να παρουσιασθούν στο κοινό. Επομένως, διαδραματίζουν σημαντικό ρόλο στην αιτιώδη διαδρομή των προσβολών και κατά αυτόν τον τρόπο οι παράνομες πράξεις διαπράττονται κατά κοινή αιτιότητα των χρηστών και των διαχειριστών των δικτυακών τόπων, σύμφωνα με το άρθρο 926 εδ. α' περ. 1 του ΑΚ¹⁷². Κρίσιμη είναι και η προϋπόθεση και η θεμελίωση της υπαιτιότητας, η προϋπόθεση αυτή αναμφισβήτητα συντρέχει από το χρονικό σημείο κατά το οποίο υποπίπτει στην αντίληψή τους ο παράνομος χαρακτήρας ενός συγκεκριμένου αρχείου, οπότε κι οφείλουν να το αφαιρέσουν ή να καταστήσουν αδύνατη την πρόσβαση σε αυτό¹⁷³. Βέβαια, κρίσιμο για τη θεμελίωση της υπαιτιότητας είναι αν οι διαχειριστές των δικτυακών τόπων έχουν υποχρέωση προληπτικού ελέγχου. Στο σημείο αυτό επιβάλλεται να σημειωθεί ότι λειτουργία των user generated content σελίδων είναι πλήρως αυτοματοποιημένη και διακατέχεται από μια στάση ουδετερότητας, δε λαμβάνει χώρα καμίας μορφής έλεγχος από ανθρώπινο παράγοντα επί του υλικού που παρέχεται από χρήστες¹⁷⁴. Χαρακτηριστική περίπτωση, όπου πρέπει να γίνει δεκτή η ύπαρξη υπαιτιότητας με τη μορφή δόλου, υφίσταται όταν ο μεσάζων παρακινεί τους χρήστες να μεταμορφώνουν έργα χωρίς άδεια των δικαιούχων, διαφημίζοντας π.χ. τον ιστοχώρο του για προβολή κινηματογραφικών ταινιών¹⁷⁵. Εκτός από τη θεμελίωση της υπαιτιότητας με τη μορφή δόλου, δεν αποκλείεται κι η μορφή της αμέλειας. Αν μεσάζων μπορούσε, με επαρκή βεβαιότητα, να πρόγνωση τον παράνομο χαρακτήρα της συνεισφοράς του, τότε διενεργεί τις πράξεις του με αμέλεια. Η θεμελίωση της αμέλειας είναι απόρροια ποικίλων παραγόντων, οι οποίοι κρίνονται *in concreto* και με βάση την αντικειμενοποιημένη έννοια της αμέλειας. Βασικό κριτήριο πρέπει να αποτελέσει το αν ο προληπτικός έλεγχος των αρχείων που παρουσιάζονται στο κοινό είναι εφικτός, έστω και δειγματοληπτικά, υπό το πρίσμα των τεχνικών και οικονομικών εκτιμήσεων, όπως για παράδειγμα οι τεχνολογίες φιλτραρίσματος. Σε κάθε περίπτωση, κύριες ενδείξεις για τον καταλογισμό αμέλειας αποτελούν ο user generated ιστότοπος να διαχειρίζεται μικρό αριθμό αρχείων ή το προβαλλόμενο υλικό να χαρακτηρίζεται από συγκεκριμένη θεματική ή η άντληση πληροφοριών για τη φύση των αρχείων και η κατάταξή τους σε θεματικές ενότητες να είναι τεχνικά εύκολη¹⁷⁶. Για παράδειγμα αν ένας ιστότοπος οπτικοακουστικού υλικού επιτρέπει στα μέλη του να μεταμορφώνουν βίντεο, χωρίς περιορισμούς ως προς τη διάρκεια ή τη θεματική τους, δε στοιχειοθετείται κατ' αρχήν αμέλεια στο πρόσωπο του διαχειριστή του για τα έργα που παρουσιάζονται στο κοινό χωρίς άδεια των δικαιούχων, διότι ο αριθμός των έργων που παρουσιάζονται στο κοινό είναι τόσο μεγάλος που καθίσταται αδύνατος ο προληπτικός έλεγχος. Ωστόσο, αν ο ιστότοπος διαθέτει στο κοινό αποκλειστικά αντικείμενα με συγκεκριμένη θεματική και τα οποία εμπίπτουν κατά κανόνα στην έννοια του έργου, π.χ. κινηματογραφικές ταινίες, ή αποθηκεύει και χρησιμοποιεί μεταδεδομένα για τα προβαλλόμενα έργα, τα οποία παράγονται είτε βάσει πληροφοριών που παράσχονται από τους χρήστες είτε δυνάμει εξειδικευμένου λογισμικού, προκειμένου να προωθήσει διαφημιστικά μηνύματα με συναφές αντικείμενο¹⁷⁷.

Πέραν της αδικοπρακτικής ευθύνης, σημαντικές είναι κι οι αξιώσεις αδικαιολόγητου πλουτισμού και μη γνήσιας διοίκησης αλλοτρίων, σύμφωνα με το άρθρο 65 παρ. 3 του ν. 2121/1993. Στις εν λόγω

¹⁷² Σερενίδης, Προσβολές της πνευματικής ιδιοκτησίας στα ψηφιακά δίκτυα, Ι. Καρακώστας, 2010, σελ.265

¹⁷³ Σερενίδης, Προσβολές της πνευματικής ιδιοκτησίας στα ψηφιακά δίκτυα, Ι. Καρακώστας, 2010, σελ. 265

¹⁷⁴ Σερενίδης, Προσβολές της πνευματικής ιδιοκτησίας στα ψηφιακά δίκτυα, Ι. Καρακώστας, 2010, σελ. 265

¹⁷⁵ Μείζονα πρόταση σε υπόθεση *Metro-Goldwyn-Mayer Studios, Inc v Grokster, Ltd.*, 125 S Ct 2764 at 2786 (S Ct 2004), όπου το Supreme Court δέχθηκε την ύπαρξη liability στο πρόσωπο των εναγομένων.

¹⁷⁶ Σερενίδης, Προσβολές της πνευματικής ιδιοκτησίας στα ψηφιακά δίκτυα, Ι. Καρακώστας, 2010, σελ. 266.

¹⁷⁷ Σερενίδης, Προσβολές της πνευματικής ιδιοκτησίας στα ψηφιακά δίκτυα, Ι. Καρακώστας, 2010, σελ. 267

περιπτώσεις, δεν είναι απαραίτητη η προϋπόθεση της υπαιτιότητας. Η χρηματική ικανοποίηση καταλαμβάνει, λοιπόν, το σύνολο των κερδών που αποκόμισαν οι διαχειριστές από την παράνομη εκμετάλλευση των πνευματικών έργων των δικαιούχων, από την προβολή διαφημίσεων ή ακόμη κι η αποθετική αύξηση της περιουσίας του υποχρέου λόγω αποφυγής καταβολής αμοιβής για την εκμετάλλευση των έργων. Τέλος, ενδιαφέρον παρουσιάζει η εξέταση της ευθύνης των μεσαζόντων ως προστηθέντων με το άρθρο 922 του ΑΚ, η οποία όμως δεν μπορεί να στοιχειοθετηθεί, καθώς ελλείπει η προϋπόθεση της ένταξης του ενδιάμεσου προσώπου στο πεδίο δράσης του προστήσαντος¹⁷⁸.

Περαιτέρω, μεγάλη αμφισβήτηση επικρατεί ως προς το αν οι διαχειριστές των user generated sites δύνανται να υπαχθούν στις διατάξεις περιορισμού της ευθύνης των φορέων παροχής υπηρεσιών διαδικτύου. Οι ρυθμίσεις αυτές δεν έχουν υπερεθνική ισχύ, αλλά οι περισσότερες εθνικές νομοθεσίες έχουν εναρμονισθεί με το Digital Millennium Copyright Act και την Οδηγία 2000/31. Βασικό χαρακτηριστικό των ως άνω ρυθμιστικών προτύπων είναι η περιοριστική απαρίθμηση των δραστηριοτήτων στις οποίες απονέμεται απαλλαγή¹⁷⁹. Κύριες προστατευόμενες κατηγορίες μεσαζόντων είναι οι πάροχοι υπηρεσιών απλής μετάδοσης, αποθήκευσης σε κρυφή μνήμη και φιλοξενίας. Μεταξύ αυτών, οι διαχειριστές των user generated sites μπορούν να υπαχθούν στην κατηγορία των παρόχων υπηρεσιών φιλοξενίας (hosting providers)¹⁸⁰. Ωστόσο, λόγω του μεγάλου αριθμού των πνευματικών έργων που είναι διατεθειμένα στο Διαδίκτυο, καθίσταται ιδιαίτερα δυσχερής ο έλεγχος των παρανομιών, ενώ ταυτοχρόνως οι διαχειριστές των user generated sites απολαμβάνουν τα οικονομικά οφέλη από την παρουσίαση των πνευματικών έργων στο κοινό.

Από την άλλη πλευρά, αν οι διαχειριστές των user generated sites θεωρηθούν κοινοί πάροχοι περιεχομένου (content providers), θα αναγκασθούν να προβαίνουν σε προληπτικό έλεγχο. Ο προληπτικός έλεγχος είναι, όμως, ανέφικτος τόσο οικονομικά, όσο και τεχνικά, καθώς το υλικό προέρχεται από άγνωστους χρήστες και έχει ποικίλες θεματικές κι η ποσότητα των αντικειμένων που πρόκειται να διαχειρισθούν είναι ογκώδης. Ακόμη, όμως, κι αν κάτι τέτοιο ήταν δυνατό, ο διαχωρισμός των αντικειμένων που πληρούν την προϋπόθεση της πρωτοτυπίας κι η ανεύρεση πόσα εξ αυτών μεταμορφώθηκαν χωρίς την άδεια των δικαιούχων, μόνο χειροκίνητα θα μπορούσε να γίνει, δεδομένου ότι δεν έχει καθιερωθεί η χρήση των συστημάτων DRM¹⁸¹. Η απαίτηση ενός τέτοιου ελέγχου, όμως, έρχεται σε αντίθεση με τον τεχνικό, αυτόματο και παθητικό χαρακτήρα που επιδιώκει η Οδηγία 2000/31 για τη μεσολάβηση για να πετύχει την αύξηση της ποσότητας και της ποιότητας των υπηρεσιών της κοινωνίας της πληροφορίας.

Το νομικό έρεισμα για τον περιορισμό της ευθύνης των διαχειριστών των user generated sites είναι το άρθρο 14 της Οδηγίας 2000/31, σύμφωνα με το οποίο « ως φιλοξενία ορίζεται η υπηρεσία της κοινωνίας της πληροφορίας, η οποία συνίσταται στην αποθήκευση πληροφοριών παρεχομένων από έναν αποδέκτη υπηρεσίας. Επομένως, η φιλοξενία δεν εξαντλείται στην αποθήκευση περιεχομένου κατόπιν αιτήσεως του αποδέκτη της, αλλά εκτείνεται και στην παροχή δυνατότητας πρόσβασης σε αυτό μέσω ψηφιακών δικτύων, με στόχο να καταλάβει τους διαχειριστές εξυπηρετητών (servers), χάρη στη μεσολάβηση των οποίων είναι δυνατή η αποθήκευση του περιεχομένου που διατίθεται στο διαδίκτυο. Τα user generated sites εκτός από την αποθήκευση των εισφορών των χρηστών, έχουν και την εκμετάλλευση αυτών. Η διαφοροποίηση αυτή είναι ορατή και από καθαρά τεχνικής απόψεως, καθώς και αυτά, όπως κάθε δικτυακός τόπος, χρειάζονται εξυπηρετητές για τη φυσική αποθήκευση του περιεχομένου τους, υπηρεσία που είναι αυτονόητο ότι μπορεί να παρέχεται από τρίτο, συνεπώς,

¹⁷⁸ Σερενίδης, Προσβολές της πνευματικής ιδιοκτησίας στα ψηφιακά δίκτυα, Ι. Καρακώστας, 2010, σελ. 267

¹⁷⁹ Σερενίδης, Προσβολές της πνευματικής ιδιοκτησίας στα ψηφιακά δίκτυα, Ι. Καρακώστας, 2010, σελ. 267

¹⁸⁰ Participative Web and User-Created Content Web 2.0, Wikis and Social Networking, σελ. 86.

¹⁸¹ Σερενίδης, Προσβολές της πνευματικής ιδιοκτησίας στα ψηφιακά δίκτυα, Ι. Καρακώστας, 2010, σελ.269

πρόκειται για διακριτή κατά τη φύση της δραστηριότητα από την παραδοσιακή μορφή φιλοξενίας, προσομοιάζοντας στο σημείο αυτό με την παροχής περιεχομένου¹⁸².

Επιπλέον, σύμφωνα με τις ερμηνευτικές οδηγίες που δόθηκαν στην πρώτη έκθεση της Επιτροπής της Ευρωπαϊκής Ένωσης σχετικά με την εφαρμογή της Οδηγίας 2000/31¹⁸³, η έννοια της υπηρεσίας φιλοξενίας καλύπτει όχι μόνο την αποθήκευση ολόκληρων των ιστοχώρων, αλλά και μεμονωμένων πληροφοριών, όπως συμβαίνει με τα ηλεκτρονικά fora, τους πίνακες ανακοινώσεων (bulletin boards), και τα «δωμάτια συζήτησης» (chat-rooms)¹⁸⁴. Επειδή, λοιπόν, οι διαχειριστές των user generated sites λαμβάνουν οικονομικό όφελος άμεσα από τις πράξεις προσβολής, είναι ζήτημα απόδειξης και ερμηνείας των πραγματικών περιστατικών αν είναι εφικτή η διενέργεια ελέγχου. Σημειωτέον ότι, οι εν λόγω δικτυακοί τόποι πορίζονται άμεσα κέρδος από την απήχηση των εισφερόμενων από τους χρήστες έργων, σε αντίθεση με τους παραδοσιακούς παρόχους φιλοξενίας, των οποίων τα κέρδη αντιστοιχούν στο συμφωνημένο με τους αποδέκτες των υπηρεσιών τους αντάλλαγμα και άρα είναι ανεξάρτητα από την εμπορική επιτυχία του περιεχομένου που αποθηκεύουν¹⁸⁵. Η εκμετάλλευση των έργων αποδεικνύεται και από τους προδιατυπωμένους όρους των συμβάσεων παροχής υπηρεσιών, όπου οι χρήστες καλούνται να αποδεχθούν ότι παράσχουν άδεια, κατά κανόνα άνευ χρηματικού ανταλλάγματος, για την παρουσίαση ή και τη διανομή στο κοινό του περιεχομένου που μεταμορφώνουν από τους διαχειριστές του ιστοτόπου¹⁸⁶.

Το άρθρο 14 παρ. 1 περ. β' της Οδηγίας 2000/31 επιτάσσει ο φορέα παροχής υπηρεσιών, μόλις αντιληφθεί την παρανομία του περιεχομένου, να προβαίνει στην ταχεία απόσυρση αυτού. Τούτο στην πράξη σημαίνει ότι πρέπει να ενσωματώσει πολιτική προστασίας της πνευματικής ιδιοκτησίας, ώστε να αντιδρά ταχέως στις ειδοποιήσεις προσβολών¹⁸⁷. Αν ληφθούν υπόψη ο τεράστιος αριθμός παραβιάσεων σε συνδυασμό με το γεγονός ότι ελλείπει οποιαδήποτε ταυτοποίηση των χρηστών, είναι πολύ πιθανό οι παρανομίες που λαμβάνουν χώρα μέσω των συγκεκριμένων ιστοχώρων να χαρακτηριστούν ως πρόδηλες και ως εκ τούτου να καταλογιστούν εις βάρος των μεσαζόντων¹⁸⁸. Τέλος, η εμπειρική διαπίστωση ότι η αφαίρεση του παράνομου περιεχομένου συνήθως δε συνεπάγεται την οριστική παύση της προσβολής, διότι οι χρήστες τείνουν να μεταμορφώνουν εκ νέου τα παράνομα αρχεία, με ίδια ή με διαφορετική ονομασία, προκαλεί σοβαρά ερωτηματικά ως προς τα όρια της απαγόρευσης γενικής υποχρέωσης ελέγχου¹⁸⁹. Με άλλα λόγια, ενδέχεται οι προσβολές αυτές να κριθούν ως επαρκώς ορισμένες, με αποτέλεσμα τη θεμελίωση υποχρέωσης του μεσάζοντος να λάβει μέτρα προκειμένου να αφαιρεθούν και στο μέλλον αρχεία που περιέχουν το ίδιο έργο, ακόμη κι αν μεταμορφωθούν από διαφορετικούς χρήστες¹⁹⁰. Μια λύση θα ήταν, τα δικαστήρια, στην περίπτωση που δεν κάνουν δεκτή την εφαρμογή των διατάξεων περί απαλλαγής, να ερευνούν την αναλογική εφαρμογή αυτών των διατάξεων. Από το 2001 έως σήμερα τα user generated sites έχουν πληθύνει, επομένως με την παραδοχή ότι δεν μπορούν να υπαχθούν στην κατηγορία των παρόχων φιλοξενίας, ζητούμενο είναι αν η μη χορήγηση απαλλαγής δημιουργεί αξιολογικές αντινομίες, οι

¹⁸² Σερενίδης, Προσβολές της πνευματικής ιδιοκτησίας στα ψηφιακά δίκτυα, Ι. Καρακώστας, 2010, σελ. 269.

¹⁸³ Έκθεση της Επιτροπής στο Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, το Συμβούλιο και την Ευρωπαϊκή Οικονομική και Κοινωνική Επιτροπή, πρώτη έκθεση σχετικά με την εφαρμογή της Οδηγίας 2000/31/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 8^{ης} Ιουνίου 2000 για ορισμένες νομικές πτυχές των υπηρεσιών της κοινωνίας της πληροφορίας, ιδίως του ηλεκτρονικού εμπορίου, στην εσωτερική αγορά.

¹⁸⁴ Ιγγλεζάκης, Η ρύθμιση των φορέων παροχής υπηρεσιών διαδικτύου. Περιεχόμενο, έκταση και φύση αυτής, σελ. 637.

¹⁸⁵ Σερενίδης, Προσβολές της πνευματικής ιδιοκτησίας στα ψηφιακά δίκτυα, Ι. Καρακώστας, 2010, σελ.271

¹⁸⁶ Hetcher, User-generated content and the future of copyright (Agreements between userd and Mega-Sites, part 2), Santa Clara Computer & High Technology Law Journal, Μάιος 2008, διαθέσιμο σε <http://www.chtlj.org/sites/default/files/media/articles/v024/v024.i4.Hetcher.pdf>, σελ. 842 επ.

¹⁸⁷ Zadig Productins, Jean-Robert Viallet et Mathieu erboud v. Google Inc. et AFA και Flach Film et autres c v Google France, Google Inc.

¹⁸⁸ Haftung von Rapidshare IV, Oberland-esgericht Hamburg Urteil.

¹⁸⁹ Σερενίδης, Προσβολές της πνευματικής ιδιοκτησίας στα ψηφιακά δίκτυα, Ι. Καρακώστας, 2010, σελ. 272

¹⁹⁰ Σερενίδης, Προσβολές της πνευματικής ιδιοκτησίας στα ψηφιακά δίκτυα, Ι. Καρακώστας, 2010, σελ.272

οποίες είναι δυνατό να αρθούν μόνο με την εξομοίωση της μεταχείρισης των δύο κατηγοριών¹⁹¹. Ωστόσο, επειδή η συμβολή των εν λόγω sites δεν συμβάλλει στην ικανοποιητική λειτουργία του διαδικτύου, αν το γράμμα των διατάξεων για τον περιορισμό της ευθύνης δε θεωρηθεί αρκετά ευρύ, ώστε να καταλάβει τα user generated sites, πρέπει να απορριφθεί το ενδεχόμενο αναλογικής τους εφαρμογής.

Απ' όλα τα προηγούμενα συνάγεται το συμπέρασμα ότι διαπιστώνονται σημαντικές διαφορές κατά την ερμηνεία και εφαρμογή των προϋποθέσεων των διατάξεων για τον περιορισμό της ευθύνης των μεσάζοντων. Όταν οι χρήστες μεταμορφώνουν ανοδικά σε user generated sites έργα τρίτων, χωρίς την άδεια των δικαιούχων, θεμελιώνεται παραβίαση του δικαιώματος διάθεσης στο κοινό και του δικαιώματος αναπαραγωγής. Ωστόσο, σε δικαιοπολιτικό επίπεδο, παρατηρείται η ιδιαιτερότητα ότι η ενσωμάτωση των δημιουργιών τρίτων κατά κανόνα δε γίνεται με εμπορικό σκοπό και ως εκ τούτου ίσως θα έπρεπε να εκφεύγει του πεδίου προστασίας του περιουσιακού δικαιώματος, ιδίως αν χαρακτηρίζεται από κάποια μορφή δημιουργικής συμβολής¹⁹². Επικρατέστερο μέσο για την επίτευξη ισορροπίας μεταξύ τελικών χρηστών και δικαιούχων φαντάζει η θέσπιση ενός νέου περιορισμού, ο οποίος θα επιτρέπει την προσαρμογή έργων τρίτων υπό ορισμένες προϋποθέσεις¹⁹³, όπως η δημιουργική συμβολή και η απουσία εμπορικού σκοπού.

Τέλος, δεδομένου του παγκόσμιου χαρακτήρα του διαδικτύου, σκόπιμη είναι η νομοθετική αντιμετώπιση σε υπερεθνικό επίπεδο, προκειμένου να επιτευχθεί η ασφάλεια δικαίου κι η ομοιογένεια. Πρόσφορα υπερεθνικά μέτρα αποτελούν η ρητή πρόβλεψη της υποχρέωσης αφαίρεσης του περιεχομένου σε περίπτωση γνώσης, η θέσπιση ειδικών διαδικασιών για την αποκάλυψη των στοιχείων των χρηστών και η καθιέρωση συστήματος επικαλυπτόμενης ευθύνης, ούτως ώστε να αντιμετωπιστούν οι συχνές περιπτώσεις, όπου οι χρήστες δηλώνουν ψευδή στοιχεία. Ευκαίριο θα ήταν να βρεθεί η χρυσή τομή χωρίς νομοθετική παρέμβαση, αλλά βάσει εθελοντικών συμφωνιών μεταξύ δικαιούχων και φορέων παροχής υπηρεσιών¹⁹⁴, όπου θα υπάρχουν όροι για τη ρύθμιση των μεθόδων πρόληψης των προσβολών της πνευματικής δημιουργίας, ιδίως η ενσωμάτωση μηχανισμών φιλτραρίσματος.

Περαιτέρω το άρθρο 17 ΠΔ 131/2003 για το ηλεκτρονικό εμπόριο προβλέπει τη δυνατότητα του Μονομελούς Πρωτοδικείου να διατάξει ως ασφαλιστικό μέτρο οποιοδήποτε πρόσφορο μέτρο, εφόσον πιθανολογείται προσβολή δικαιωμάτων προερχομένων από τις υπηρεσίες της κοινωνίας της πληροφορίας. Στο πλαίσιο εφαρμογής του δικαιώματος ενημέρωσης το δικαστήριο μπορεί να διατάξει την παροχή από τον αντίδικο πληροφοριών για την προέλευση και για τα δίκτυα διανομής των εμπορευμάτων ή παροχής των υπηρεσιών που προσβάλλουν το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας, τα συγγενικά δικαιώματα ή το δικαίωμα ειδικής φύσης του κατασκευαστή βάσης δεδομένων, με την επιφύλαξη των διατάξεων που διέπουν την προστασία της εμπιστευτικότητας των πηγών πληροφοριών ή την επεξεργασία προσωπικών δεδομένων. Με βάση τις ρυθμίσεις αυτές οι δικαιούχοι μπορούν να ζητήσουν από το δικαστήριο τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων κατά των φορέων παροχής υπηρεσιών, έτσι ώστε να λάβουν τα κατάλληλα, αναλογικά και πρόσφορα τεχνολογικά ή άλλα μέτρα για να καταστεί αδύνατη η πρόσβαση σε συγκεκριμένη ιστοσελίδα της οποίας οι διαχειριστές διαθέτουν παράνομα στο κοινό πνευματικά έργα χωρίς την άδεια των δικαιούχων. Σημειωτέον ότι η έκδοση δικαστικής απόφασης είναι αναγκαία προϋπόθεση για τον περιορισμό της πρόσβασης σε συγκεκριμένο διαδικτυακό τόπο που διαθέτει παράνομα περιεχόμενο, προστατευόμενο με την πνευματική ιδιοκτησία και τα συγγενικά δικαιώματα. Με άλλα λόγια ο φορέας παροχής υπηρεσιών

¹⁹¹ Σερενίδης, Προσβολές της πνευματικής ιδιοκτησίας στα ψηφιακά δίκτυα, Ι. Καρακώστας, 2010, σελ. 272

¹⁹² Ομιλία Viciane Reding, The Disruptive Force of Web 2.0 how the new generatin will define the future, σελ.3.

¹⁹³ Gowers, Review of Intellectual Property, σελ. 66 επ.

¹⁹⁴ YouTube cuts three content deals, cNet, 9.10.2006, διαθέσιμο σε http://news.cnet.com/YouTube-cuts-three-content-deals/2100-1030_3-6123914.html

διαδικτύου μόνο με δικαστική απόφαση μπορεί να περιορίσει την πρόσβαση στη συγκεκριμένη ιστοσελίδα με παράνομο περιεχόμενο¹⁹⁵.

Το φιλτράρισμα ή αλλιώς η λογοκρισία στο Διαδίκτυο είναι ο έλεγχος και η καταστολή του τι μπορεί να προσπελαστεί, δημοσιευτεί ή προβληθεί στο Διαδίκτυο. Μπορεί να διεξαχθεί από κυβερνήσεις ή από ιδιωτικούς φορείς κατ' εντολή της κυβέρνησης, ρυθμιστικών αρχών, ή με δική τους πρωτοβουλία. Τα άτομα και οι οργανισμοί μπορούν να συμμετέχουν σε αυτολογοκρισία για ηθικούς, θρησκευτικούς, ή για επαγγελματικούς λόγους, να συμμορφώνονται με τις κοινωνικές νόρμες, λόγω εκφοβισμού, ή από φόβο νομικών ή άλλων συνεπειών¹⁹⁶.

3.2.1 Youtube

Η εταιρεία Youtube εδρεύει στην Καλιφόρνια κι η λειτουργία της διέπεται από το δίκαιο των ΗΠΑ και δὴ από την Copyright Act του 1976, η οποία καθορίζει τα δικαιώματα των δημιουργών πρωτοτύπων έργων πνευματικής ιδιοκτησίας. Το Youtube είναι ένας δημοφιλής διαδικτυακός τόπος, ο οποίος επιτρέπει αποθήκευση με αναζήτηση και αναπαραγωγή ταινιών. Αν αναλογιστεί κανείς ότι κάθε λεπτό ανεβαίνουν εκατό ώρες βίντεο, εννιά χιλιάδες διαφημιζόμενοι το χρησιμοποιούν για την αύξηση των εσόδων τους, αντιλαμβάνεται κανείς τόσο την κλίμακα ανάπτυξης του και τον παγκοσμιοποιημένο χαρακτήρα του, όσο και το πόσο δυσχερής είναι η συμμόρφωση όλων των χρηστών του με το κανονιστικό πλαίσιο προστασίας της πνευματικής ιδιοκτησίας και των δικαιωμάτων των δημιουργών. Είναι γνωστό ότι κανείς δεν μελετάει εκ των προτέρων τους όρους που αναρτά η ιστοσελίδα σχετικά με την ορθή χρήση και την προστασία των πνευματικών δικαιωμάτων κι οι περισσότεροι από τους χρήστες αρκούνται σε απλές διατυπώσεις σχετικά με το copyright, που σε καμία περίπτωση δεν τους καλύπτουν νομικά σε περίπτωση που κάποιος από τους δημιουργούς των έργων στραφεί εναντίον τους για προσβολή του πνευματικού τους έργου¹⁹⁷.

Σύμφωνα με τους όρους χρήσης του Youtube, οι οποίοι εφόσον ο χρήστης εγγράφεται και χρησιμοποιεί την υπηρεσία θεωρούνται νομικά αμοιόεως δεσμευτική συμφωνία, όταν ο χρήστης αναρτά περιεχόμενο στο Youtube, παραχωρεί στην ιστοσελίδα μία παγκόσμια, μη αποκλειστική, άνευ καταβολής δικαιωμάτων μεταβιβάσιμη άδεια, με δικαίωμα παραχώρησης άδειας περαιτέρω εκμετάλλευσης, χρήσης, αναπαραγωγής, διανομής, δημιουργίας παράγωγων έργων, έκθεσης και παρουσίασης του εν λόγω περιεχομένου στα πλαίσια της παροχής της υπηρεσίας¹⁹⁸. Εν ολίγοις, ο χρήστης διατηρεί όλα τα δικαιώματα ιδιοκτησίας επί του περιεχομένου, είναι ωστόσο απαραίτητο να παραχωρεί περιορισμένα δικαιώματα χρήσης στο Youtube, προκειμένου να επιτυγχάνεται η ελεύθερη προβολή του υλικού του, αλλά και υπό ορισμένες προϋποθέσεις να αποκομίζει χρηματικό όφελος από την προβολή αυτή, όπως με τις διαφημίσεις. Στο περιεχόμενο των όρων χρήσης που παραχωρούνται, πρέπει να γίνεται ρητώς αναφορά ότι το περιεχόμενο που υποβάλλεται στην υπηρεσία δεν θα περιέχει υλικό, που αποτελεί πνευματικό δημιούργημα τρίτων, με εξαίρεση την περίπτωση που ο χρήστης έχει λάβει άδεια ή έγκριση από τον ιδιοκτήτη ή έχει άδεια creative commons, ώστε να το προβάλλει δημοσίως και νομίμως.

Επομένως, ο χρήστης πρέπει να διαθέτει δικαιώματα εμπορικής χρήσης σε παγκόσμιο επίπεδο όλων των στοιχείων του βίντεο, που ο ίδιος έχει δημιουργήσει και δεν έχει μεταβιβάσει αποκλειστικά

¹⁹⁵ Καλλινίκου, Πνευματική ιδιοκτησία και προσωπικά δεδομένα, 2010

¹⁹⁶ Wikipedia

¹⁹⁷ Διπλωματική εργασία του Δημητρίου Πετώνη με τίτλο «Πνευματικά δικαιώματα και η προστασία τους στη ψηφιακή εποχή», 2016, σελ. 47

¹⁹⁸ Διπλωματική εργασία του Δημητρίου Πετώνη με τίτλο «Πνευματικά δικαιώματα και η προστασία τους στη ψηφιακή εποχή», 2016, σελ. 48

εμπορικά δικαιώματα χρήσης σε κάποιον τρίτον¹⁹⁹. Ωστόσο, εάν το βίντεο περιέχει περιεχόμενο που έχει δημιουργήσει τρίτος, πρέπει να υπάρχει γραπτή και ρητή άδεια για τη χρήση και εκμετάλλευση του έργου αυτού. Το Youtube αποκλείει κάθε ευθύνη του για προσβολή των πνευματικών δικαιωμάτων και δίνει το βάρος ευθύνης για την προστασία του δημιουργού στους χρήστες, εφόσον προβλέπεται ρητά ότι η εταιρεία δεν ελέγχει εκ των προτέρων αν το υλικό που αναρτάται έχει περιεχόμενο που προσβάλλει τα δικαιώματα του δημιουργού.

Στην υπόθεση *Tur v. Youtube*²⁰⁰, ωστόσο, το District Court της California άφησε ανοικτό το ενδεχόμενο για την κατάφαση εξουσίας και δυνατότητας ελέγχου στις περιπτώσεις των δικτυακών τόπων, με περιεχόμενο που εισφέρεται από χρήστες (user generated content). Το Youtube συνιστά ιστοσελίδα, η οποία επιτρέπει σε οποιοδήποτε χρήστη του διαδικτύου τη μεταμόρφωση βίντεο στις σελίδες του, προκειμένου να διατεθούν μέσω αυτών στο κοινό²⁰¹. Οι διαχειριστές αυτού δεν προβαίνουν σε προληπτικό έλεγχο του υλικού που προβάλλεται, έχουν ενσωματώσει ωστόσο, πολιτική προστασίας των πνευματικών δικαιωμάτων, η οποία βρίσκεται σε συμμόρφωση με τις διατάξεις του DMCA περί διαδικασιών κοινοποίησης και απόσυρσης²⁰². Στην εν λόγω υπόθεση, ο ενάγων στράφηκε κατά των υπευθύνων του διαδικτυακού τόπου για προσβολή των πνευματικών του δικαιωμάτων σε βίντεο που προβαλλόταν χωρίς τη συναίνεσή του. Το Πρωτοδικείο στη μείζονα σκέψη της απόφασής του, θεώρησε ως βασικό κριτήριο για τη θεμελίωση της προϋπόθεσης εξουσίας και δυνατότητας ελέγχου την τεχνική δυνατότητα περιορισμού ή φιλτραρίσματος του παράνομου περιεχομένου με αποτελεσματικό τρόπο²⁰³.

3.3 Links, Hyperlinks και Framing

Ιδιαίτερα προβλήματα δημιουργεί η παροχή ή ακριβέστερα, τοποθέτηση υπερσυνδέσμων (hyperlinks) ή με απλούστερη διατύπωση, συνδέσμων (links) σε μία ιστοσελίδα, με την ενεργοποίηση των οποίων ο χρήστης αποκτά απευθείας πρόσβαση σε προστατευόμενο περιεχόμενο που έχει δημοσιευθεί, δηλαδή αναρτηθεί σε άλλη ιστοσελίδα ή ιστότοπο²⁰⁴. Η σημασία των εν λόγω συνδέσμων, που συνήθως λαμβάνουν τη μορφή χρωματισμένων ή/και υπογραμμισμένων λέξεων ή εικονιδίων, έγκειται στο γεγονός ότι ο χρήστης του διαδικτύου για να μεταβεί στην ιστοσελίδα ή τον ιστότοπο, που περιέχει τα προστατευόμενα έργα, δεν χρειάζεται να πληκτρολογήσει μία ηλεκτρονική διεύθυνση ή να ξεκινήσει μια νέα αναζήτηση, αλλά αρκεί να επιλέξει το συγκεκριμένο σύνδεσμο, κάνοντας κλικ με τον καταδεκτικό μηχανισμό /«ποντίκι»²⁰⁵.

Κρίσιμο για την περαιτέρω ανάλυση, αποτελεί η ανάλυση των όρων «Browsing», «Linking» και «Framing». «Φυλλομέτρηση ιστοσελίδων» ή «Browsing» είναι η πρόσβαση με τη βοήθεια ενός λογισμικού (συνήθως ενός προγράμματος περιήγησης στο διαδίκτυο) σε ιστοσελίδες τρίτων και η παρακολούθηση των περιεχομένων τους. Με τον τρόπο αυτό δημιουργούνται πολλαπλά προσωρινά αντίγραφα στην οθόνη του υπολογιστή του χρήστη και στην «κρυφή μνήμη» του σκληρού δίσκου τού εν λόγω υπολογιστή²⁰⁶. «Σύνδεση» ή «Linking» είναι ένας γενικός όρος, ο οποίος αναφέρεται στις τεχνολογίες που χρησιμοποιούνται στο διαδίκτυο προκειμένου να διευκολύνουν την πρόσβαση του

¹⁹⁹ Διπλωματική εργασία του Δημητρίου Πετώνη με τίτλο «Πνευματικά δικαιώματα και η προστασία τους στη ψηφιακή εποχή», 2016, σελ. 48

²⁰⁰ *Tur v. Youtube, Inc.*, 2007, U.S. Dist. LEXIS 50254

²⁰¹ Σερενίδη, Προσβολές της πνευματικής ιδιοκτησίας στα ψηφιακά δίκτυα, Ι. Καρακώστας, 2010, σελ. 95

²⁰² Σερενίδη, Προσβολές της πνευματικής ιδιοκτησίας στα ψηφιακά δίκτυα, Ι. Καρακώστας, 2010, σελ. 95

²⁰³ Lee, Decoding the DMCA Safe Harbor, *Columbia Journal of Law & the Arts*, Ιανουάριος 2009.

²⁰⁴ Ιγγλεζάκης, Σύνδεσμοι (links) και πλαίσια (frames)- Ζητήματα δικαίου πνευματικής και βιομηχανικής ιδιοκτησίας, ΕΕυρΔ 2003, 697επ.

²⁰⁵ Ιγγλεάκης, ΕΕυρΔ 2003, 697 επ., 698 .

²⁰⁶ Linking, Framing, browsing, Σταματούδη, ΔιΜΕΕ 349/2004.

κοινού στα περιεχόμενα ιστοσελίδων τρίτων η να διευκολύνουν την αναπαραγωγή από το κοινό ή την παρουσίαση/διανομή στο κοινό περιεχομένου στο οποίο δεν έχει αυτός που παρέχει τη σύνδεση δικαιώματα ιδιοκτησίας κι αναλόγως με τη φύση του συνδέσμου, υπάρχουν σύνδεσμοι που καλούνται «deep links», «inline links» ή «framing»²⁰⁷. Ο όρος «Framing» («σύνδεση πλαίσιο») αναφέρεται σε σύνδεση που γίνεται σε περιεχόμενο που βρίσκεται στην ιστοσελίδα τρίτου, το οποίο ωστόσο εμφανίζεται εντός του πλαισίου της ιστοσελίδας εκείνου που παρέχει τη σύνδεση ώστε να δημιουργεί στον χρήστη την εντύπωση ότι αποτελεί τμήμα της ιστοσελίδας αυτής²⁰⁸.

Το ζήτημα των συνδέσεων (linking) έχει αποτελέσει αντικείμενο δικαστικής διένεξης σε πολλές χώρες, με έκδοση αρκετών δικαστικών αποφάσεων και χρήση πολλαπλών νομικών βάσεων. Σύμφωνα με το δικαίωμα παρουσίασης στο κοινό (συμπεριλαμβανομένου του δικαιώματος διάθεσης) δεν αρκεί το γεγονός ότι μια πράξη παρουσίασης έλαβε χώρα, αλλά πρέπει η πράξη αυτή να απευθύνεται σε ένα «κοινό». Στη Γερμανία το Ομοσπονδιακό Δικαστήριο απεφάνθη το 2003 ότι η σύνδεση σε ιστοσελίδα τρίτου (hypertext link) δεν συνιστά πράξη παρουσίασης στο κοινό και ως εκ τούτου δεν παραβιάζει τα δικαιώματα των δημιουργών Σε απόφαση του Εφετείου του Ντίσελντορφ, της 8^{ης} Νοεμβρίου 2011, το δικαστήριο επικύρωσε την παραβίαση του δικαιώματος παρουσίασης ενός έργου στο κοινό από περιεχόμενα που «ενσωματώθηκαν» στην ιστοσελίδα του παραβάτη από ιστοσελίδα τρίτου (embedded content)²⁰⁹, ενώ στην απόφαση της 16^{ης} Μαρτίου 2012, το Εφετείο της Κολωνίας έκρινε ότι η πρόσβαση, μέσω framing, σε περιεχόμενο που παραβιάζει δικαιώματα, δεν αποτελεί πράξη παρουσίασης στο κοινό²¹⁰. Το Ανώτατο Δικαστήριο της Σουηδίας (2000)²¹¹, το Εφετείο της Νορβηγίας (2004)²¹² και το Ανώτατο Δικαστήριο της Δυτικής Δανίας (2001)²¹³ έκριναν ότι ένας υπερσύνδεσμος σε ένα έργο μπορεί να συνιστά «πράξη διάθεσης του έργου στο κοινό».

Σύμφωνα με τη Γνωμοδότηση της Ευρωπαϊκής Ένωσης Πνευματικών Δικαιωμάτων (Opinion of the European Copyright Society)²¹⁴, η οποία εκδόθηκε υπό το πρίσμα αναμονής έκδοσης της απόφασης για την υπόθεση Svensson, η σύνδεση μέσω υπερσυνδέσμων θα πρέπει γενικότερα να αντιμετωπίζεται ως μια δραστηριότητα που δεν καλύπτεται από το δικαίωμα παρουσίασης του έργου στο κοινό για τρεις λόγους: "(α) Οι υπερσύνδεσμοι δεν συνιστούν παρουσιάσεις επειδή διά της ύπαρξης του υπερσυνδέσμου δεν συνεπάγεται "μετάδοση" του έργου, και αυτή η "μετάδοση" είναι προαπαιτούμενο για την "παρουσίαση" (β) Ακόμη και αν η μετάδοση δεν είναι απαραίτητη για να υπάρξει "παρουσίαση", τα δικαιώματα του δικαιούχου εφαρμόζονται μόνο στην περίπτωση "παρουσίασης του έργου στο κοινό" και οτιδήποτε παρέχει ο υπερσύνδεσμος δεν θεωρείται "έργο" (γ) Ακόμα και αν ο υπερσύνδεσμος θεωρηθεί παρουσίαση του έργου, αυτή δεν γίνεται σε "νέο κοινό". Αυτό δεν σημαίνει ότι η δημιουργία υπερσυνδέσμων δεν συνεπάγεται ευθύνη. Στην πραγματικότητα, όπως καθίσταται σαφές από την εθνική νομολογία, διαφορετικές μορφές υπερσυνδέσμων μπορεί να επιφέρουν τις ακόλουθες διαφορετικές μορφές ευθύνης, ειδικότερα (α) συνεργεία (ιδίως όσον αφορά στην εν γνώσει διευκόλυνση της δημιουργίας παράνομων αντιγράφων, (β) διενέργεια πράξεων αθέμιτου ανταγωνισμού, (γ) παραβίαση των ηθικών δικαιωμάτων, (δ) εξουδετέρωση τεχνολογικών μέτρων».

3.3.1 Η υπόθεση Svensson (C-466/12)

Η υπόθεση αυτή αφορά άρθρα για τον Τύπο, που γράφθηκαν από Σουηδούς δημοσιογράφους, τα οποία δημοσιεύθηκαν κατά τρόπο ώστε να καθίσταται ελεύθερη η πρόσβαση σε αυτά από όλους, αφενός, στην

²⁰⁷ Linking. Framing, browsing, Σταματούδη, ΔιΜΕΕ 349/2004.

²⁰⁸ Linking. Framing, browsing, Σταματούδη, ΔιΜΕΕ 349/2004.

²⁰⁹ Εφετείο του Ντίσελντορφ, Απόφαση της 8ης Νοεμβρίου 2011, No. [-20 U 42/11.

²¹⁰ Εφετείο της Κολωνίας, Απόφαση της 16ης Μαρτίου 2012, No. 6 U 206/11

²¹¹ 15 Ιουνίου 2000, *Tommy Otsson*

²¹² 3 Μαρτίου 2004, *Napster.no*

²¹³ 20 Απριλίου 2001

²¹⁴ Ευρωπαϊκή Ένωση Πνευματικών Δικαιωμάτων (European Copyright Society), Γνωμοδότηση για την υπόθεση του ΔΕΕ C-466/12 Svensson, 15 Φεβρουαρίου 2013, http://www.ivir.nl/news/European_Copyright_Society_Opinion_on_Svensson.pdf

εφημερίδα Goteborgs-Posten και αφετέρου, στον ιστότοπο της Goteborgs-Posten. Μια Σουηδική εταιρεία (Retriever Sverige), που διαχειρίζεται έναν ιστότοπο, ο οποίος παρέχει στους πελάτες του υπερσυνδέσμους που οδηγούν σε άρθρα που είναι δημοσιευμένα σε άλλους ιστότοπους, συμπεριλαμβανομένων και των υπό κρίση άρθρων, παρέχε πρόσβαση στα άρθρα αυτά χωρίς ωστόσο να ζητά τη συγκατάθεση των δημοσιογράφων που τα συντάξαν²¹⁵.

Το ΔΕΕ κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η ύπαρξη των εν λόγω συνδέσμων, στους οποίους η πρόσβαση γίνεται εύκολα με ένα κλικ (clickable links) και συνάμα περιέχουν προστατευόμενα έργα, συνιστά «διάθεση» και ως εκ τούτου «πράξη παρουσίασης». Το Δικαστήριο επιπλέον επεσήμανε ότι η «πράξη παρουσίασης» πρέπει να ερμηνευθεί διασταλτικά²¹⁶ προκειμένου να διασφαλιστεί (σύμφωνα, inter alia, με τις Αιτιολογικές Σκέψεις 4 και 9 της Οδηγίας για την Κοινωνία της Πληροφορίας) ένα υψηλό επίπεδο προστασίας των κατόχων του δικαιώματος του δημιουργού. Αυτό σημαίνει ότι επαρκεί το γεγονός ότι ένα έργο είναι προσίτο στο κοινό κατά τέτοιο τρόπο ώστε τα πρόσωπα που απαρτίζουν το κοινό να μπορούν να έχουν πρόσβαση σε αυτό, ανεξάρτητα από το αν θα το κάνουν ή όχι²¹⁷. Εντούτοις, η έννοια της παρουσίασης στο κοινό υπόκειται σωρευτικά σε δύο κριτήρια: σε μια «πράξη παρουσίασης» του έργου και στην παρουσίαση του έργου αυτού στο «νέο κοινό»²¹⁸.

Προκειμένου να συντρέχουν οι προϋποθέσεις για τη θεμελίωση της παρουσίασης στο κοινό των ίδιων έργων (με αυτά της αρχικής παρουσίασης), που διατίθενται (όπως στην αρχή παρουσίαση) στο διαδίκτυο με τον ίδιο τεχνολογικά τρόπο, πρέπει ακόμη αυτά να απευθύνονται σε ένα «νέο κοινό», δηλαδή ένα κοινό που δεν είχε ληφθεί υπόψη από τους κατόχους δικαιωμάτων των δημιουργών, όταν αυτοί έδωσαν τη συγκατάθεση τους για την αρχική παρουσίαση τους στο κοινό²¹⁹. Το Δικαστήριο έκρινε, λοιπόν, ότι δεν συνιστά πράξη παρουσίασης στο κοινό η παροχή σε ιστότοπο συνδέσμων, οι οποίοι ενεργοποιούνται με επιλογή (clickable links) προς προστατευόμενα έργα που διατίθενται ελεύθερα σε άλλον ιστότοπο, καθώς ελλείπει η βασική προϋπόθεση του «νέου κοινού», αλλά πρόκειται για δυνάμενους αποδέκτες της αρχικής παρουσίασης. Αυτό σημαίνει ότι ο ιδιοκτήτης του ιστότοπου, χωρίς την άδεια των δικαιούχων του δικαιώματος του δημιουργού και χωρίς να πληρώσει κάποιο αντίτιμο, μπορεί να οδηγεί χρήστες του διαδικτύου, μέσω υπερσυνδέσμων, σε προστατευόμενα έργα που είναι διαθέσιμα σε άλλο ιστότοπο²²⁰.

3.3.2 Υπόθεση C More Entertainment AB (C-279/13)

Αυτή τη φορά ένα Σουηδικό Δικαστήριο έθεσε ερωτήματα στο ΔΕΕ αναφορικά με την προσθήκη σε ιστότοπο, δυνάμενων να ενεργοποιηθούν με επιλογή υπερσυνδέσμων, χάρη στους οποίους οι χρήστες του διαδικτύου μπορούσαν να αποκτήσουν πρόσβαση στην απευθείας μετάδοση, σε άλλο ιστότοπο, αθλητικών αγώνων, χωρίς να καταβάλουν κάποιο χρηματικό αντίτιμο²²¹.

Τα ζητήματα που προέκυψαν στη συγκεκριμένη υπόθεση ταυτίζονται σχεδόν εξ ολοκλήρου με αυτά που ανέκυψαν στην υπόθεση Svensson. Για το λόγο αυτό, απ' ής στιγμής η απόφαση για την υπόθεση Svensson είχε εκδοθεί, το Σουηδικό Δικαστήριο απέσυρε 4 από τα 5 προδικαστικά ερωτήματα που έθεσε στο ΔΕΕ. Το ερώτημα που παρέμεινε ήταν εάν το άρθρο 3(2) της Οδηγίας για την Κοινωνία της Πληροφορίας, απαγορεύει

²¹⁵ Linking. Framing, browsing, Σταματούδη, ΔιΜΕΕ 349/2004

²¹⁶ Βλ. αποφάσεις C-403/08 και C-429/08 Football Association Premier League and Others [2011] ECR [-9083, παραγρ. 193, Βλ. ΔιΜΕΕ 2011,406.

²¹⁷ Βλ. παρ. 19 της απόφασης Svensson: «Όπως όμως προκύπτει από το άρθρο 3, παράγραφος 1, της οδηγίας 2001/29, για να υπάρξει "πράξη παρουσίασης", αρκεί, μεταξύ άλλων, ένα έργο να τεθεί στη διάθεση του κοινού με αποτέλεσμα τα πρόσωπα που συνθέτουν το κοινό να έχουν πρόσβαση στο έργο αυτό, χωρίς να είναι καθοριστικό το αν θα χρησιμοποιήσουν ή όχι αυτή τη δυνατότητα (βλ. κατ' αναλογία, απόφαση της 7ης Δεκεμβρίου 2006, C-306/05, SGAE, Συλλογή 2006, σ. 1-11519, σκέψη 3)»..

²¹⁸ Υπόθεση C-607/11/TV Broadcasting and Others [2013] ECR, παράγραφοι 21 και 31.

²¹⁹ Το ΔΕΕ έκρινε κατ' αναλογία της υπόθεσης SCAE, παρ. 40 και 42• διάταξη της 18ης Μαρτίου 2010 στην υπόθεση C-136/09 Organismos Sillogikis Diacheirisis Dhiourgon Theatrikon kai Optikoakoustikon Ergon, παρ. 38 και ITV Broadcasting and Others, παρ. 39, ΔιΜΕΕ 2010,431 σημ. Ε. Σταματούδη

²²⁰ Για τις θέσεις των ελληνικών δικαστηρίων στο ζήτημα βλέπε τις αποφάσεις ΠΠρΑΘ 5249/2014 ΔιΜΕΕ 2015,244 με σημ. Κ. Βόσσου), ΤριμΠλκικίς 965/2010 και ΜΠρΑΘ 4042/2010 με σημ. Καλαβρουζιώτη, ΔιΜΕΕ 2011,194.

²²¹ Linking. Framing, browsing, Σταματούδη, ΔιΜΕΕ 349/2004.

στην εθνική νομοθεσία να επεκτείνει το αποκλειστικό δικαίωμα των ραδιοτηλεοπτικών οργανισμών (που διαλαμβάνονται στο άρθρο 3, παρ. 2, στοιχείο δ', όσον αφορά πράξεις παρουσιάσεως στο κοινό) έτσι ώστε να καλύπτει μεταδόσεις αθλητικών γεγονότων απευθείας στο διαδίκτυο. Η απάντηση που δόθηκε ήταν ότι τα Κράτη Μέλη μπορούν να θεσπίζουν πιο προστατευτικές διατάξεις για τις ραδιοτηλεοπτικές μεταδόσεις και την παρουσίαση στο κοινό με την προϋπόθεση ότι η εν λόγω αυξημένη προστασία δεν υποσκελίζει τα δικαιώματα του δημιουργού.

3.3.3 «Σύνδεση πλαίσιο» («Framing»): Υπόθεση *The BestWater International* <C-348/13>

Η εταιρεία BestWater International (ενάγουσα) κατασκευάζει φίλτρα νερού και σε μια διαφημιστική καμπάνια δημιούργησε ένα σύντομο βίντεο με τίτλο «Reality», που είχε ως κύριο θέμα τη μόλυνση του νερού. Το βίντεο προωθήθηκε μέσω YouTube, χωρίς τη συγκατάθεση της εταιρείας. Οι εναγόμενοι, δύο ανεξάρτητοι αντιπρόσωποι πωλήσεων μιας ανταγωνιστικής ως προς την BestWater εταιρείας, ενσωμάτωσαν το βίντεο αυτό στις ιστοσελίδες τους προκειμένου να μπορούν να το παρακολουθούν οι επισκέπτες τους. Για το λόγο αυτό, η BestWater κινήθηκε δικαστικά.

Το Δικαστήριο έκρινε την υπόθεση θεωρώντας ότι η απάντηση στο ζήτημα πρέπει να βασισθεί στην ήδη διαμορφωθείσα νομολογία της υπόθεσης Svensson, και ως εκ τούτου εξέδωσε διάταξη ορίζοντας ότι το «framing» δεν συνιστά καθ' εαυτό παρουσίαση στο κοινό, δεδομένου ότι δεν απευθύνεται σε ένα νέο κοινό, ούτε η παρουσίαση πραγματοποιείται βάσει κάποιας ειδικής τεχνικής διαδικασίας, η οποία διαφέρει από την αρχική παρουσίαση.

3.3.4 «Φυλλομέτρηση ιστοσελίδων» («Browsing»): Υπόθεση *The Public Relations Consultants Association Ltd v The Newspaper Licensing Agency Ltd and Others* (C-360/13)

Η υπόθεση αυτή αφορούσε στο κατά πόσο υπάρχει υποχρέωση λήψης άδειας από τους χρήστες του διαδικτύου που είναι ταυτόχρονα και λήπτες δελτίων επισκόπησης ηλεκτρονικού τύπου πριν την επίσκεψη τους σε ιστοσελίδες, η οποία συνεπάγεται τη δημιουργία αντιγράφων των συγκεκριμένων ιστοσελίδων στην οθόνη του υπολογιστή τους και στην «κρυφή μνήμη» του σκληρού δίσκου του εν λόγω υπολογιστή²²².

Το ΔΕΕ ρωτήθηκε εάν τα αντίγραφα στην οθόνη και τα αντίγραφα στην κρυφή μνήμη, τα οποία δημιουργούνται στον υπολογιστή του χρήστη κατά την αναζήτηση στο διαδίκτυο, εμπίπτουν στην εξαίρεση του άρθρου 5(1) της Οδηγίας για την Κοινωνία της Πληροφορίας, δεδομένου ότι είναι προσωρινά, έχουν μεταβατικό ή παρεπόμενο χαρακτήρα και αποτελούν αναπόσπαστο και ουσιώδες τμήμα της τεχνολογικής μεθόδου. Ειδικότερα, σύμφωνα με το άρθρο 5(1) της Οδηγίας, μια πράξη αναπαραγωγής εξαιρείται του δικαιώματος αναπαραγωγής που προβλέπεται στο άρθρο 2 αυτής υπό την προϋπόθεση ότι α) είναι προσωρινή, β) είναι μεταβατική ή παρεπόμενη, γ) αποτελεί ουσιώδες και αναπόσπαστο τμήμα μιας τεχνολογικής μεθόδου, δ) έχει ως αποκλειστικό σκοπό να επιτρέψει την εντός δικτύου μετάδοση μεταξύ τρίτων μέσω διαμεσολαβητή ή τη νόμιμη χρήση ενός έργου ή άλλου προστατευόμενου αντικειμένου και ε) η πράξη αυτή δεν έχει καμία αυτοτελή οικονομική σημασία. Οι ως άνω προϋποθέσεις πρέπει να ερμηνεύονται συσταλτικά, καθώς αποτελούν εξαίρεση από τον γενικό κανόνα που θέτει η Οδηγία, ότι δηλαδή απαιτείται η συγκατάθεση του δικαιούχου του δικαιώματος του δημιουργού για κάθε αναπαραγωγή προστατευόμενου έργου του²²³.

²²² Linking, Framing, browsing, Σταματούδη, ΔιΜΕΕ 349/2004.

²²³ Υπόθεση C-5/08 Infopaq International, EU: C:2009:465, παρ. 56 and 57, και υποθέσεις C-403/08 και C-429/08 Football Association Premier League and Others, EU: C:2011:631, παρ. 162. «Παρά ταύτα από την ίδια νομολογία προκύπτει ότι η προβλεπόμενη από τη διάταξη αυτή εξαίρεση πρέπει να καθιστά δυνατή και να διασφαλίζει την ανάπτυξη και τη λειτουργία νέων τεχνολογιών, καθώς και την επίτευξη μιας ισορροπίας μεταξύ των δικαιωμάτων και των συμφερόντων, αφενός των δικαιούχων και, αφετέρου των χρηστών προστατευόμενων έργων, οι οποίοι επιθυμούν να επωφεληθούν από τις εν λόγω νέες τεχνολογίες (βλ. Αποφ. Football Association Premier League and Others, EU: C:2011:631, παρ. 164)». Βλ. Παρ. 23 και 24 της εξεταζόμενης υπόθεσης.

Δεδομένου ότι το αιτούν Δικαστήριο έλαβε ως δεδομένο ότι πληρούνται οι υπό στοιχεία δ) και ε) προϋποθέσεις, η προδικαστική απόφαση έπρεπε να εξετάσει μόνον εάν πληρούνταν οι τρεις προϋποθέσεις α), β) και γ) σωρευτικά δηλαδή το κατά πόσο τα αντίγραφα στην υπό κρίση περίπτωση ήταν προσωρινά, μεταβατικά ή παρεπόμενα και αν αποτελούσαν αναπόσπαστο και ουσιώδες τμήμα μιας τεχνολογικής μεθόδου²²⁴.

α. Προσωρινά αντίγραφα

Όσον αφορά στην πρώτη προϋπόθεση το Δικαστήριο έκρινε ότι τόσο τα αντίγραφα στην οθόνη του χρήστη, όσο και στην κρυφή μνήμη του υπολογιστή ήταν προσωρινά, δεδομένου ότι τα μεν πρώτα καταργούνται μόλις ο χρήστης απομακρυνθεί από την ιστοσελίδα, τα δε δεύτερα αντικαθίστανται κατά κανόνα αυτομάτως από άλλο περιεχόμενο μετά από κάποιο διάστημα, το οποίο εξαρτάται από τη χωρητικότητα της κρυφής μνήμης και από τον βαθμό και τη συχνότητα της χρήσης του Διαδικτύου από τον συγκεκριμένο χρήστη. Ως εκ τούτου, τα εν λόγω αντίγραφα έχουν προσωρινό χαρακτήρα²²⁵.

β. Μεταβατικά ή παρεπόμενα

Κρίθηκε επίσης ότι τα αντίγραφα είναι μεταβατικά, καθώς έχουν συγκεκριμένη διάρκεια ζωής, η οποία ανολώνεται μόλις γίνει η ανάγνωση του περιεχομένου στην ιστοσελίδα. Μολονότι τα εν λόγω αντίγραφα θα έπρεπε να έχουν διαγραφεί αυτομάτως από το σύστημα, χωρίς ανθρώπινη παρέμβαση, μόλις ολοκληρώνεται η σχετική διαδικασία²²⁶, το γεγονός ότι δεν συμβαίνει αυτό παρά μόνον ύστερα από ανθρώπινη παρέμβαση, δεν συνιστά κατά το Δικαστήριο λόγο από τον οποίο να προκύπτει ότι η πράξη αναπαραγωγής παύει να έχει παρεπόμενο χαρακτήρα. Το Δικαστήριο επιπλέον επεσήμανε ότι τα αντίγραφα της κρυφής μνήμης πρέπει να χαρακτηριστούν ως παρεπόμενα, διότι δεν έχουν αυτοτελή ύπαρξη και αυτοτελή σκοπό σε σχέση με την τεχνολογική διαδικασία.

γ. Αναπόσπαστο και ουσιώδες τμήμα μιας τεχνολογικής διαδικασίας

Σύμφωνα με την κρίση του Δικαστηρίου τα αντίγραφα στην οθόνη είναι απαραίτητα προκειμένου η τεχνολογική διαδικασία παρακολούθησης των ιστοσελίδων να μπορεί να λειτουργήσει ορθά και αποτελεσματικά. Τα αντίγραφα στην κρυφή μνήμη διευκολύνουν σημαντικά την πλοήγηση στο διαδίκτυο, καθότι, χωρίς τα συγκεκριμένα αντίγραφα, το διαδίκτυο δεν θα ήταν σε θέση να αντεπεξέλθει στον υπάρχοντα όγκο της διαβίβασης δεδομένων και δεν θα λειτουργούσε προσηκόντως. Αν δεν δημιουργούνταν τα αντίγραφα αυτά, η διαδικασία που χρησιμοποιείται για την προβολή ιστοσελίδων θα ήταν πολύ λιγότερο αποτελεσματική και δεν θα ήταν σε θέση να λειτουργήσει ορθά.

Το Δικαστήριο εξέτασε επίσης τη «διαδικασία των τριών σταδίων» (the three-step test), που προβλέπεται στο άρθρο 5(5) της Οδηγίας για την Κοινωνία της Πληροφορίας και συγκεκριμένα το εάν η δημιουργία αντιγράφων στην οθόνη και στην κρυφή μνήμη του υπολογιστή συνιστούν εξαιρέσεις, οι οποίες δεν αντίκεινται στην κανονική εκμετάλλευση του έργου ή άλλου προστατευόμενου αντικειμένου.

Το Δικαστήριο έκρινε, πρώτον, ότι αφού τα συγκεκριμένα αντίγραφα δημιουργούνται μόνο για την παρακολούθηση ιστοσελίδων, συνιστούν ειδική περίπτωση. Δεύτερον, μολονότι τα εν λόγω αντίγραφα παρέχουν κατ' αρχάς στους χρήστες του διαδικτύου τη δυνατότητα προσβάσεως, χωρίς την άδεια των δικαιούχων αυτών, σε έργα που έχουν αναρτηθεί σε ιστοσελίδες, δεν θίγουν αδικαιολογήτως τα έννομα συμφέροντα των δικαιούχων των δικαιωμάτων του δημιουργού, επειδή τα έργα τίθενται στη διάθεση των χρηστών του διαδικτύου από τους εκδότες ιστοτόπων (σύμφωνα με το περιεχόμενο του δικαιώματος «παρουσίας στο κοινό»), οι οποίοι υποχρεούνται να λαμβάνουν την άδεια των δικαιούχων των δικαιωμάτων του

²²⁴ Linking. Framing, browsing, Σταματούδη, ΔιΜΕΕ 349/2004.

²²⁵ Linking. Framing, browsing, Σταματούδη

²²⁶ Βλ. υπόθεση Infopaq International, ΕΥ:C:2009:465, παρ. 64 όπως γίνεται αναφορά στην παρ. 40 της εξεταζόμενης υπόθεσης.

δημιουργού²²⁷. Συνεπώς, τα επίμαχα έννομα συμφέροντα των δικαιούχων των δικαιωμάτων του δημιουργού προστατεύονται και δεν υπάρχει λόγος για τον οποίο να απαιτείται να διαθέτουν οι χρήστες του διαδικτύου επιπρόσθετη άδεια, προκειμένου να μπορούν να έχουν πρόσβαση στην ίδια παρουσίαση, για την οποία έχουν ήδη λάβει την άδεια των δικαιούχων. Τρίτον, το Δικαστήριο έκρινε ότι η δημιουργία αντιγράφων στην οθόνη και στην κρυφή μνήμη του υπολογιστή δεν στέκεται εμπόδιο στην εκμετάλλευση του πνευματικού έργου από το δημιουργό.

Συμπερασματικά, όταν κάποιος επισκέπτεται την ιστοσελίδα τρίτου μπορεί να περιηγηθεί και να παρακολουθήσει τα περιεχόμενα της χωρίς την άδεια των δικαιούχων των δικαιωμάτων του δημιουργού και ανεξάρτητα από το γεγονός ότι αυτά τα αντίγραφα δημιουργούνται στον οθόνη του υπολογιστή του και στην κρυφή μνήμη του σκληρού δίσκου αυτού, καθώς τα αντίγραφα αυτά είναι απαραίτητα για να λάβει χώρα η ελεύθερη περιήγηση του περιεχομένου στο διαδίκτυο και να ικανοποιηθεί το συνταγματικό του δικαίωμα στην πληροφόρηση.

4 Άδειες Creative Commons και Ελεύθερο Λογισμικό - Μια εναλλακτική λύση

4.1 Άδειες Creative Commons

Η όλο και αυξανόμενη χρήση του Διαδικτύου σε παγκόσμιο επίπεδο έχει επιφέρει μεγάλες αλλαγές και στον τομέα των πνευματικών δικαιωμάτων, καθώς πλέον ένα πνευματικό έργο «ανεβαίνει» πιο εύκολα στο Διαδίκτυο και διατίθεται κατά μεγάλο ποσοστό σε ψηφιακή μορφή. Τα σύγχρονα «ψηφιακά» έργα διαφοροποιούνται από τα παραδοσιακά και «κοινά» έργα λόγω της μη ύπαρξης υποστηρικτικού υλικού. Στον ψηφιακό κόσμο που ζούμε πλέον όλο και περισσότερο η καθημερινή μας ζωή είναι αδιανόητη χωρίς την προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας. Στο διαδίκτυο η βέλτιστη προστασία των έννομων αγαθών και στην προκειμένη περίπτωση των προϊόντων διανοίας, υπαγόμενων στις διατάξεις περί προστασίας της πνευματικής ιδιοκτησίας, επιτυγχάνεται μέσω του συνδυασμού του νόμου και της τεχνολογίας φραγής της πρόσβασης ή/και της ελεγχόμενης χρήσης των έργων. Στο διαδίκτυο, το κρίσιμο ζήτημα για την προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας είναι ο καθορισμός της σωστής αναλογίας νόμου και τεχνολογίας, έτσι ώστε να επιτυγχάνεται η προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας με το μικρότερο δυνατό χρηματικό κόστος για το δικαιούχο κι αυτός ο συνδυασμός για πολλούς βαίνει συγκρουσιακός²²⁸. Υπάρχουν πολλοί που ισχυρίζονται ότι, όταν ενισχύεται ο νόμος, ενώ παράλληλα κρατείται στάσιμη η εξέλιξη της τεχνολογίας, ενισχύεται η πνευματική ιδιοκτησία, ενώ αντιστρόφως, όταν ενισχύεται η τεχνολογία, ενώ κρατείται σταθερή η εξέλιξη του νόμου, τότε η πνευματική ιδιοκτησία αποδυναμώνεται²²⁹. Για το λόγο αυτό, η διασφάλιση της ακεραιότητας και της προστασίας τους διενεργείται μέσω των τυποποιημένων αδειών “Creative Commons”, με τις οποίες κάθε δημιουργός δύναται να επιλέξει εκείνη που ανταποκρίνεται περισσότερο στις ανάγκες του κι ο χρήστης να έχει αυξημένη πρόσβαση σε τέτοιου είδους έργα πνευματικής ιδιοκτησίας.

Οι εν λόγω άδειες δεν είναι αποκλειστικές, παρέχονται χωρίς χρέωση μέσω του Διαδικτύου και επιτρέπουν την ανταλλαγή των έργων μέσω αυτού κι ο δημιουργός μπορεί να χορηγεί άδεια χρήσης για ορισμένους μόνο τρόπους εκμετάλλευσης, ενώ η χρήση της δεν συνιστά παραίτηση του δημιουργού από καμία εξουσία του περιουσιακού ή του ηθικού του δικαιώματος, τις οποίες αυτός

²²⁷ Linking. Framing, browsing, Σταματούδη, ΔιΜΕΕ 349/2004.

²²⁸ Καλλινίκου Καρούνος, Παπαδόπουλος, Οι ελληνοποιημένες άδειες Creative Commons, ΔιΜΕΕ 3/2007,4^ο, σελ. 377.

²²⁹ Lawrence Lessig, ibid, 2006, σελ. 172.

εξακολουθεί να ασκεί²³⁰. Το καθεστώς που δημιουργείται από τις άδειες creative commons δεν ακυρώνει, ούτε αντικαθιστά την παρεχόμενη από το νόμο προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας, αλλά συνυπάρχει με αυτή²³¹. Η άδεια είναι μη ανακλητή (irrevocable) με παγκόσμια εμβέλεια (worldwide) και διαρκεί μέχρι τη προβλεπόμενη στο νόμο διάρκεια προστασίας του εκάστοτε έργου (perpetual). Μάλιστα, ο αντισυμβαλλόμενος δεν αποκτά δικαίωμα χορήγησης άδειας περαιτέρω εκμετάλλευσης του έργου. Με λίγα λόγια, ο δημιουργός προστατεύεται από το νόμο της πνευματικής ιδιοκτησίας, ενώ ταυτόχρονα ο χρήστης του διαδικτύου κι εν δυνάμει μελλοντικός δημιουργός μπορεί με πιο εύκολο και γρήγορο τρόπο (αποφεύγοντας δηλαδή τη χρονοβόρο διαδικασία ανεύρεσης του δημιουργού για να ζητήσει από αυτόν ή από τον Οργανισμό Συλλογικής Διαχείρισης που τον εκπροσωπεί την παροχή άδειας για την εκμετάλλευση ενός έργου) να χρησιμοποιεί το έργο, έχοντας την άδεια του δημιουργού με την υπογραφή μίας τέτοιας άδειας άμεσο στο χώρο του διαδικτύου²³².

Κάθε άδεια βοηθάει το δημιουργό, να διατηρεί το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας, επιτρέπει παράλληλα σε άλλους να αντιγράψουν, να διαμοιράσουν και να επιτρέψουν διάφορες χρήσεις πάνω στο έργο τους, το λιγότερο για μη εμπορικούς σκοπούς²³³, χωρίς να βλάπτονται τα δικαιώματά του.

Ένα πρόβλημα που μπορεί να προκύψει είναι εάν ο δημιουργός, ενώ έχει ήδη αναθέσει τη διαχείριση του περιουσιακού του δικαιώματος σε κάποιον Οργανισμό Συλλογικής Διαχείρισης (ΟΣΔ) σύμφωνα με το άρθρο 54 του ν. 2121/1993, μπορεί ταυτοχρόνως να συνάψει και άδειες creative commons. Ο δημιουργός μπορεί να αναθέσει στον ΟΣΔ τη διαχείριση του συνόλου ή ορισμένων μόνο εξουσιών του περιουσιακού δικαιώματος²³⁴. Αυτονόητο είναι ότι ο δημιουργός μπορεί να παραχωρήσει την εκμετάλλευση εξουσιών του περιουσιακού του δικαιώματος, τη διαχείριση των οποίων δεν έχει αναθέσει σε κάποιον ΟΣΔ. Η επίλυση του ζητήματος αυτού εξαρτάται από την αποκλειστικότητα ή μη της εν λόγω διαχείρισης από τους ΟΣΔ²³⁵. Εάν, λοιπόν, έχει συμφωνηθεί ρητώς η αποκλειστικότητα μεταξύ του δημιουργού και του ΟΣΔ, ο δημιουργός δε θα δύναται να συνάψει άδεια χρήσης με τρίτους. Εν ολίγοις, λόγω του καταπιστευματικού χαρακτήρα της ανάθεσης της διαχείρισης του περιουσιακού δικαιώματος, ο δημιουργός μπορεί να αναθέσει μόνο τις εξουσίες του περιουσιακού δικαιώματος, την διαχείριση των οποίων δεν έχει αναθέσει σε ΟΣΔ²³⁶.

Η εν λόγω επιλογή εξουσιών ανάλογα και με βάση την ανάθεση σε ΟΣΔ ή την σύναψη αδειών creative commons, περιορίζει την ελευθερία του δημιουργού να χρησιμοποιήσει, μέσα από δικές του επιλογές και να θέσει δικές του προϋποθέσεις, τις εξουσίες του περιουσιακού του δικαιώματος. Ωστόσο, ο δημιουργός διατηρεί το δικαίωμα άσκησης των εξουσιών του ηθικού του δικαιώματος σε περίπτωση προσβολής τους, ενώ ειδικά η άσκηση της εξουσίας δημοσίευσης από αυτόν περιορίζεται ως προς το συγκεκριμένο τρόπο δημοσίευσης που αντιστοιχεί στις συγκεκριμένες εξουσίες του περιουσιακού δικαιώματος, τη διαχείριση του οποίου έχει αναθέσει σε ΟΣΔ²³⁷.

Οι άδειες “Creative Commons” αποτελούνται από τρία βασικά μέρη-στρώματα, επίπεδα και μπορούν να πάρουν διάφορες μορφές, ανάλογα με τα δικαιώματα που θέλει να παρακρατήσει ο δημιουργός: α)

²³⁰ Καλλινίκου, Καρούνος, Παπαδόπουλος, «οι ελληνοποιημένες άδειες Creative Commons», ΔιΜΕΕ 2007, 379.

²³¹ Καρακώστας, Προσβολή ηθικού δικαιώματος & δικαιώματος προσωπικότητας στο ψηφιακό περιβάλλον, 117

²³² Συνοδινού, Πνευματική Ιδιοκτησία και νέες Τεχνολογίες: η σχέση χρήστη-δημιουργού, 2008, σ. 333.

²³³ <https://creativecommons.org/licenses/?lang=el>

²³⁴ Υπ’ αριθμ. 245/111/2003 απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού σχετικά με το δικαίωμα των δημιουργών επιλογής ανάθεσης σε ΟΣΔ μέρους των εξουσιών του περιουσιακού τους δικαιώματος επί των έργων τους & υπ’ αριθμ. 2194/2004 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών (Διδικ 2005, 1369).

²³⁵ Καρακώστας Ι., Προσβολή ηθικού δικαιώματος & δικαιώματος προσωπικότητας στο ψηφιακό περιβάλλον, Επίδραση των νέων τεχνολογιών στην πνευματική ιδιοκτησία, σελ. 119.

²³⁶ Κουμάντος, 1995, σ. 347 & Σταυρίδου, Η σύμβαση ανάθεσης διαχείρισης στο δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας, 1999, σ. 97-99.

²³⁷ Καλλινίκου, Πνευματική Ιδιοκτησία & Βιβλιοθήκες, 2007, σ. 130.

το εισαγωγικό περιεχόμενο (commons deed), β) το νομικό περιεχόμενο (legal code) και γ) το τεχνολογικό περιεχόμενο (meta data). Το πρώτο επίπεδο εξηγεί σε απλοποιημένη μορφή ποια δικαιώματα έχει ο χρήστης, και περιλαμβάνει την κωδικοποιημένη ονομασία της άδειας, τις επιτρεπόμενες χρήσεις του έργου, τους όρους επιτρεπτής χρήσης και τη νομική επιφύλαξη περί του περιεχομένου της άδειας. Αυτό το επίπεδο της άδειας αποτελεί περίληψη του δεύτερου επιπέδου, που συνιστά την πλήρη άδεια, όπως αυτή διατυπώνεται σε νομικό κείμενο, αυτό που φέρει νομική δεσμευτικότητα²³⁸. Το τελευταίο επίπεδο είναι ο κώδικας υπολογιστών που χρησιμεύει στην αναγνώριση από τις μηχανές αναζήτησης των αδειών, οι οποίες συνοδεύουν τα έργα που κυκλοφορούν στο διαδίκτυο, ώστε να επιστρέφουν ως αποτελέσματα, όταν κάποιος αναζητά έργα υπό το καθεστώς άδειας Creative Commons²³⁹. Κάθε έργο με άδεια Creative Commons είναι απαραίτητο να συνοδεύεται από το εικονίδιο-χαρακτηριστικό γνώρισμα των αδειών, το οποίο θα παραπέμπει με υπερσύνδεσμο στη σελίδα τους για πλήρη ενημέρωση του χρήστη ως προς τα δικαιώματα του και το νομικό περιεχόμενο.

Τα τέσσερα βασικά στοιχεία των αδειών creative commons είναι: α) η αναγνώριση της πατρότητας του έργου με υποχρέωση αναφοράς του αρχικού δημιουργού – attribution, β) η απαγόρευση της εμπορικής χρήσης των έργων – non commercial, γ) η απαγόρευση της δημιουργίας παραγώγων έργων – non derivatives και δ) η διανομή του έργου με τους ίδιους όρους - share alike. Με βάση τις ως άνω άδειες δημιουργούνται έξι τύποι αδειών creative commons, δηλαδή α) η αναγνώριση της πατρότητας του έργου με υποχρέωση αναφοράς του ονόματος του αρχικού δημιουργού (attribution), β) η χρήση του έργου από τον αποδέκτη, όπως επιθυμεί, χωρίς όμως εμπορικό σκοπό και υπό τον όρο αναφοράς του ονόματος του αρχικού δημιουργού (attribution και non commercial), γ) η χρήση του έργου από τον αποδέκτη, όπως επιθυμεί, χωρίς δυνατότητα δημιουργίας παράγωγων έργων, υπό τον όρο αναφοράς του ονόματος του αρχικού δημιουργού (attribution και non derivatives), δ) η χρήση του έργου από τον αποδέκτη, όπως επιθυμεί, υπό τον όρο αδειοδότησης κάθε παράγωγου έργου με την ίδια άδεια ή με άδεια με τα ίδια στοιχεία άδειας και υπό τον όρο αναφοράς του ονόματος του αρχικού δημιουργού (attribution και share alike) και ε) η χρήση του έργου από τον αποδέκτη, όπως επιθυμεί, χωρίς όμως εμπορικό σκοπό, χωρίς δυνατότητα δημιουργίας παράγωγων έργων και υπό τον όρο αναφοράς του ονόματος του αρχικού δημιουργού (attribution και non commercial και non derivatives) και στ) η χρήση του έργου από τον αποδέκτη, όπως επιθυμεί, χωρίς όμως εμπορικό σκοπό, υπό τον όρο αδειοδότησης κάθε παράγωγου έργου με την ίδια άδεια ή με άδεια με τα ίδια στοιχεία άδειας και υπό τον όρο αναφοράς του ονόματος του αρχικού δημιουργού (attribution και non commercial και share alike)²⁴⁰.

Από τα παραπάνω στοιχεία, γίνεται κατανοητό ότι κοινό στοιχείο σε όλες τις άδειες Creative Commons είναι η αναγνώριση της πατρότητας του δημιουργού του έργου – attribution, με αποτέλεσμα να προστατεύεται το έργο του μέσα στο χώρο του διαδικτύου. Η υποχρέωση να συμπεριλαμβάνεται κάθε φορά το στοιχείο της πατρότητας του έργου πηγάζει από το γεγονός ότι το ηθικό δικαίωμα του δημιουργού, σε πολλές δικαιοδοσίες, όπως και στην Ελλάδα, είναι αναπαλλοτρίωτο. Θα πρέπει, όμως, να γίνεται αναφορά και στην εξίσου σημαντική εξουσία της ακεραιότητας, η προσβολή της οποίας είναι αναμενόμενο να είναι μεγάλη, λόγω της δυνατότητας δημιουργίας παράγωγων έργων, στοιχείο που αποτελεί και τον βασικότερο στόχο των αδειών creative commons²⁴¹. Ωστόσο, είναι δυνατόν να επικαλεσθεί το άρθρο 4 παρ. 1γ του ν. 2121/1993 και να

²³⁸ Στυλιανός Κ, Αναζητώντας τον χαμένο νόμο: Από τα “all rights reserved” στα “some rights reserved” (Τα Creative Commons).

²³⁹ Στυλιανός Κ, Αναζητώντας τον χαμένο νόμο: Από τα “all rights reserved” στα “some rights reserved” (Τα Creative Commons).

²⁴⁰ Βλ. Αναλυτικά για το περιεχόμενο των έξι τύπων αδειων Καλλινίκου, Καρούνος, Παπαδόπουλος, σ. 381.

²⁴¹ Βλ. Σχετικά και Καλλινίκου, σ. 104.

περιφρουρήσει την εξουσία της ακεραιότητάς του. Εντούτοις, η ειδική μνεία στις άδειες creative commons της υποχρέωσης του χρήστη για σεβασμό της ακεραιότητας του έργου κατά τη χρήση του στο πλαίσιο των αδειών θα είχε προληπτικό χαρακτήρα και θα λειτουργούσε αποτρεπτικά σε ενδεχόμενες προσβολές της ακεραιότητας του έργου είτε γιατί έτσι θα γνωστοποιείτο στον χρήστη κάτι το οποίο αγνοούσε, είτε γιατί θα του υπενθυμίζει κάτι που ήδη γνώριζε ²⁴².

Οι εν λόγω άδειες προσφέρουν στον κάθε χρήστη του διαδικτύου τη δυνατότητα να χρησιμοποιήσουν το έργο, ανάλογα, βέβαια, με τις παρεχόμενες εξουσίες από το δημιουργό, όχι απεριόριστα με ή χωρίς καταβολή αμοιβής, ανάλογα με τον ειδικό όρο περί αμοιβής, τον οποίο μπορεί να θέσει ο δημιουργός στις συμβάσεις. Σε όλες τις ως άνω άδειες, εμφανίζονται τα εξής στοιχεία: α) η υποχρέωση του χρήστη να διατηρήσει στο έργο όλα τα στοιχεία που αφορούν στα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας, β) η παραπομπή σε κάθε αντίγραφο του έργου στην αρχική άδεια, γ) η μη τροποποίηση της άδειας και δ) η μη θέση τεχνολογικών μέτρων στο έργο, τα οποία αποτρέπουν άλλους χρήστες να απολαύσουν τα δικαιώματά που απορρέουν από την άδεια ²⁴³. Αντίθετα, κάθε άδεια δίνει τη δυνατότητα να τροποποιηθεί το έργο με τεχνικά μέσα, όταν αυτά είναι απαραίτητα για την απόλαυση των δικαιωμάτων που απορρέουν από την άδεια σε άλλα μέσα (media) ή φόρμα (formats)²⁴⁴.

Όπως αναφέρθηκε προηγουμένως, σε κάθε άδεια των Creative Commons προβλέπεται η δυνατότητα του χρήστη ενός έργου να προβεί στις αναγκαίες τεχνολογικές τροποποιήσεις προκειμένου να επιτευχθεί η απόλαυση των δικαιωμάτων που απορρέουν από την άδεια σε άλλα μέσα. Αυτό δεν αποκλείει, όμως, την εγκατάσταση ενός τεχνολογικού μέτρου στο έργο από τον ίδιο το δημιουργό. Μάλιστα, τόσο από το αμερικανικό, όσο και υπό κοινοτικό και ελληνικό δίκαιο, η παράκαμψη του τεχνολογικού μέτρου θα ήταν παράνομη²⁴⁵. Το άρθρο 66^A παρ. 5 ν. 2121/1993 προβλέπει ότι «για τους περιορισμούς (εξαιρέσεις που προβλέπονται στο τέταρτο κεφάλαιο του ν. 2121/1993, όπως ισχύει, και αφορούν τη φωτοτυπική αναπαραγωγή για ιδιωτική χρήση (άρθρο 18), (...) η έννομη προστασία που προβλέπεται στην παρ. 2 του παρόντος άρθρου δεν θίγει την υποχρέωση των δικαιούχων να παρέχουν στους επωφελούμενους από τις ανωτέρω εξαιρέσεις τα μέσα, προκειμένου αυτοί να επωφεληθούν από τις εν λόγω εξαιρέσεις στον αναγκαίο βαθμό, εφόσον έχουν εκ του νόμου πρόσβαση στο προστατευόμενο έργο ή αντικείμενο». Αποτελεί μεταφορά του άρθρου 6 παρ. 4 της Οδηγίας 2001/29/EK, που για το κομμάτι που μας ενδιαφέρει παραπέμπει στα άρθρα 5 παρ. 2^a, που ορίζει ότι: « τα κράτη μέλη μπορούν να προβλέπουν εξαιρέσεις ή περιορισμούς από το δικαίωμα αναπαραγωγής που προβλέπεται στο άρθρο 2 στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) αναπαραγωγή σε χαρτί ή ανάλογο υλικό φορέα, με τη χρήση οποιουδήποτε είδους φωτογραφικής τεχνικής ή με οποιοδήποτε άλλη μέθοδο που επιφέρει παρόμοια αποτελέσματα, εκτός από τις παρτιτούρες υπό τον όρο ότι οι δικαιούχοι λαμβάνουν δίκαιη αποζημίωση» εξού και λόγος για «φωτοτυπική αναπαραγωγή» και όχι γενικά για αναπαραγωγή, όπως ρυθμίζει το άρθρο 18 ν. 2121/1993. Η αμέσως επόμενη διάταξη της Οδηγίας, η οποία όμως δεν μεταφέρθηκε στο ελληνικό δίκαιο ορίζει: « ένα κράτος-μέλος δύναται να λαμβάνει τέτοια μέτρα έναντι επωφελούμενης εξαίρεσης ή περιορισμού προβλεπόμενων σύμφωνα με το άρθρο 5 παρ. 2 στοιχείο β' (αναπαραγωγές σε οποιοδήποτε μέσο που πραγματοποιούνται από φυσικό πρόσωπο για ιδιωτική χρήση και για μη άμεσους ή έμμεσους εμπορικούς σκοπούς, υπό τον όρο ότι οι δικαιούχοι λαμβάνουν δίκαιη αποζημίωση που συνεκτιμά την εφαρμογή ή όχι των τεχνολογικών μέτρων του άρθρου 6 στο συγκεκριμένο έργο ή άλλο υλικό), εκτός εάν η αναπαραγωγή

²⁴² Καρακώστας Ι., Προσβολή ηθικού δικαιώματος & δικαιώματος προσωπικότητας στο ψηφιακό περιβάλλον, Επίδραση των νέων τεχνολογιών στην πνευματική ιδιοκτησία, σελ. 121.

²⁴³ Στυλιανός, , Αναζητώντας τον χαμένο νόμο: Από τα “all rights reserved” στα “some rights reserved” (Τα Creative Commons).

²⁴⁴ Στυλιανός Κ, Αναζητώντας τον χαμένο νόμο: Από τα “all rights reserved” στα “some rights reserved” (Τα Creative Commons).

²⁴⁵ DMCA, Section 1201 (f).

για ιδιωτική χρήση έχει ήδη καταστεί δυνατή από τους δικαιούχους στο βαθμό που απαιτείται για να επωφεληθεί από την εξαίρεση ή περιορισμό και σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 5 παρ. 2 στοιχείο β' και άρθρο 5 παρ. 5, χωρίς όμως ο δικαιούχος να εμποδίζεται στη λήψη κατάλληλων μέτρων για τον αριθμό των αναπαραγωγών, σύμφωνα με τις διατάξεις αυτές». Σύμφωνα, λοιπόν, με το άρθρο 66^A παρ. 5 υπάρχει μια προϋπόθεση που δυσκολεύει τη θέση του επωφελουμένου, η οποία είναι το γεγονός ότι το μέσο για την εξουδετέρωση του τεχνολογικού μέτρου πρέπει να το παρέχει ο δικαιούχος²⁴⁶. Ωστόσο, ένα τεχνολογικό μέτρο στο έργο ακυρώνει de facto την προσφερόμενη από την άδεια δυνατότητα, δηλαδή για τους περισσότερους χρήστες του έργου και αν ακόμη είχαν το δικαίωμα να παρακάμψουν το τεχνολογικό μέτρο, το πρακτικό ζήτημα της παράκαμψης θα στεκόταν εμπόδιο. Μια λύση γι' αυτό το ζήτημα είναι να τροποποιηθεί εγγράφως η άδεια, κάτι που σημαίνει ότι θα ισχύει μόνο μεταξύ των μερών, μη εξυπηρετώντας τη μέγιστη κυκλοφορία του έργου υπό ενιαίο νομικά καθεστώς²⁴⁷.

Από την άλλη πλευρά, οι χρήστες δεν μπορούν να εγκαταστήσουν οι ίδιοι τεχνολογικό μέτρο στο έργο²⁴⁸. Ο όρος κρίθηκε περιοριστικός και προτάθηκε να δοθεί η δυνατότητα για εγκατάσταση τεχνολογικού μέτρου, αρκεί ο χρήστης να καταστήσει διαθέσιμη και μια έκδοση του έργου χωρίς τεχνολογικό μέτρο, απορρίφθηκε όμως, κυρίως για να αποφευχθεί η πολυπλοκότητα της άδειας και λόγω της αντίθεσης ανάμεσα στη φιλοσοφία των CC και των τεχνολογικών μέτρων²⁴⁹.

Στο ελληνικό δίκαιο, οι άδειες creative commons θα μπορούσαν να υπαχθούν στην κατηγορία των αδειών εκμετάλλευσης, αν και πρέπει να επισημανθεί ότι η πολύ μεγάλη διάρκειά τους (μέχρι την εκπνοή της διάρκειας προστασίας τους έργου), θα ήταν αντίθετη, τόσο με το άρθρο 15 παρ. 2 του ν. 2121/1993, όσο και με τις γενικές διατάξεις του Αστικού Κώδικα των άρθρων 178 και 179, ενώ εξάλλου και η δυνατότητα εφαρμογής τους κατά γενικό τρόπο σε όλες τις κατηγορίες έργων είναι αμφίβολη²⁵⁰. Οι άδειες creative commons έχουν τα χαρακτηριστικά της σύμβασης προσχώρησης και δεν αφήνουν καμία συμβατική ελευθερία στο δικαιούχο, ο οποίος βρίσκεται δεσμευμένος από ένα σύστημα που του επιβάλλει την τήρηση ορισμένων κανόνων.

Επιπλέον, ένα ακόμη πρόβλημα που προκύπτει κατά την εφαρμογή των αδειών Non-Commercial είναι το ίδιο το περιεχόμενο της έννοιας «μη εμπορικής χρήσης». Στην εξειδίκευση για το αν μια πράξη είναι ή όχι εμπορική τα δικαστήρια τονίζουν ότι «η διάκριση δεν αφορά το αν μοναδικό κίνητρο της χρήσης είναι το οικονομικό κέρδος, αλλά αν ο χρήστης μπορεί να αποκτήσει κέρδος από την εκμετάλλευση του προστατευόμενου έργου χωρίς να πληρώνει το σύνηθες τίμημα»²⁵¹. Η απαγόρευση του άρθρο 4c των CC δεν βοηθάει, καθώς απαγορεύει «κάθε χρήση που στοχεύει ή κατευθύνει πρωταρχικά σε εμπορικό κέρδος (commercial advantage) ή σε ιδιωτικό οικονομικό όφελος (private monetary compensation)». Οι άδειες των CC προσαρμόζονται στα εκατόστε εθνικά δίκαια, αλλά και επιπλέον διότι, ελλείψει νομοθετικού ή συμβατικού ορισμού, η ερμηνεία απόκειται τελικά στα εθνικά δικαστήρια²⁵². Ο ίδιος ο οργανισμός των CC προσπαθώντας να αποσαφηνίσει την έννοια της μη

²⁴⁶ Η προϋπόθεση αυτή δεν υπάρχει στο αμερικανικό δίκαιο, όπου ο νόμος δίνει στον καθένα το δικαίωμα να παρακάμψει το τεχνολογικό μέτρο, DMCA, Section 1201 (f), Στυλιανός Κ, Αναζητώντας τον χαμένο νόμο: Από τα "all rights reserved" στα "some rights reserved" (Τα Creative Commons).

²⁴⁷ L. Lessig, The Creative Commons, Mont. I. Rev., Τόμος 65, Τεύχος 1 (2004), σελ. 11. Η τροποποιημένη άδεια δεν θα μπορεί να φέρει το εικονίδιο των CC και δεν θα θεωρείται άδεια CC, βλ. υποσ. 32.

²⁴⁸ Άρθρο 4^α άδειας.

²⁴⁹ Weblog 9^{ης} Αυγούστου σε: <http://creativecommons.org/weblog/archive/2006/8/page/2/>. Βασικό μειονέκτημα των τεχνολογικών μέτρων είναι ότι ακυρώνουν το fair use και ότι δεν έχουν ημερομηνία λήξης.

²⁵⁰ Καλλινίκου, Καρούνος, Παπαδόπουλος, ό.π., 384. Καλλινίκου, Πνευματική Ιδιοκτησία & Βιβλιοθήκες, 2007, σ. 281 και 283-284.

²⁵¹ Roy Export Co. Establishment v. Columbia Broadcasting System, Inc., 503 F. Supp. 1137 (S.D.N.Y. 1980), σελ. 1144, Harper & row, Publishers, Inc. v. National Enterprises, 471 U.S. 539 (1985), Sony corp. of Arner v. Universal City Studios, Inc., 464 U.S. 417 (1984).

²⁵² <http://fr.creativecommons.org/articles/sweden.htm>.

εμπορικής χρήσης δίνει έμφαση στα εξής στοιχεία²⁵³: α) στο χρήστη του έργου (ιδιώτης, μη κερδοσκοπικό εκπαιδευτικό ίδρυμα κ.λπ.), β) στη φύση της χρήσης (αποτελεί το έργο βασικό συστατικό διαφήμισης), γ) στις συνθήκες της χρήσης (υπάρχει περιουσιακή μετακίνηση με άμεσο/έμμεσο αντικείμενο τη χρήση του έργου). Οι παραπάνω, βέβαια, κατευθύνσεις δεν είναι απόλυτα δεσμευτικές και γι' αυτό την τελευταία λέξη την έχει ο νόμος, μιας και τα συμφωνηθέντα σε μια σύμβαση δεν μπορούν να αντίκεινται σε κανόνες αναγκαστικού δικαίου. Επιπλέον, δεν υπάρχει ένας ευθύς ορισμός στο ελληνικό δίκαιο για την έννοια της ιδιωτικής μη εμπορικής χρήσης, μπορεί να συναχθεί όμως ότι ιδιωτική χρήση είναι αυτή που γίνεται από τον ίδιο το χρήστη για προσωπική του χρήση ή για χρήση του έργου στο στενό οικογενειακό ή κοινωνικό περιβάλλον του ²⁵⁴, παρόμοια δηλαδή με την έννοια της «ιδιωτικής χρήσης» στο δίκαιο της πνευματικής ιδιοκτησίας. Επομένως, επιχειρήσεις, οργανισμοί ή εταιρίες δεν εμπίπτουν στο εννοιολογικό πεδίο της ιδιωτικής χρήσης²⁵⁵ κι η ιδιωτική χρήση τελεί υπό τους περιορισμούς του άρθρου 18 παρ. 2 ν. 2121/1993, δηλαδή απαγορεύεται, όταν με την αναπαραγωγή εμποδίζεται η κανονική εκμετάλλευση του έργου ή βλάπτονται τα νόμιμα συμφέροντα των δημιουργών. Από τα παραπάνω μπορεί κανείς να παρατηρήσει ότι τα CC φαίνεται να μην δίνουν έμφαση στους περιορισμούς της μη εμπορικής χρήσης. Με άλλα λόγια, και μια ιδιωτική αναπαραγωγή που παραβιάζει τα συμφέροντα του δημιουργού θα ήταν νόμιμη σύμφωνα με τις άδειες των CC, παράνομη όμως από πλευράς εθνικού δικαίου. Επίσης, ενώ η άδεια των CC επιτρέπει τη μη εμπορική χρήση και σε νομικά πρόσωπα (χωρίς άμεσο ή έμμεσο οικονομικό όφελος)²⁵⁶, το ελληνικό δίκαιο περιορίζει την επιτρεπτή ιδιωτική αναπαραγωγή μόνο σε φυσικά πρόσωπα και έτσι η προστασία του ελληνικού δικαίου είναι και εδώ ασθενέστερη²⁵⁷. Επιπροσθέτως, πρέπει να σημειωθεί ότι δεν υπάρχει καμία απαγόρευση στην άδεια CC ως προς την αμοιβή του δημιουργού. Η αμοιβή μπορεί να προσαρτηθεί στην άδεια, τροποποιώντας την ή να ζητηθεί με ξεχωριστή συμφωνία από τον δημιουργό²⁵⁸. Στη δεύτερη περίπτωση, πρέπει να προσεχθεί ότι ο δημιουργός πρέπει να απαιτήσει από κάθε χρήστη που περαιτέρω διαθέτει το έργο να καθιστά σαφές ότι οφείλεται αμοιβή στο δημιουργό, Αλλιώς, αμοιβή θα καταβάλλει μόνο ο πρώτος χρήστης ή όσοι «παίρνουν» το έργο από το δημιουργό, καθώς όλοι οι υπόλοιποι μπορούν να ισχυριστούν ότι το πήραν από επόμενο (μετά το δημιουργό) χρήστη, δεσμευόμενοι μόνο από την άδεια και όχι και από την περί αμοιβής συμφωνία. ²⁵⁹.

Με την εφαρμογή των αδειών creative commons, και ειδικά των αδειών που αφορούν στη μη εμπορική χρήση έργων στο διαδίκτυο από χρήστες, εξασφαλίζεται η σε ιδιωτικό επίπεδο απόλαυση μέσω ανταλλαγής έργων πνευματικής ιδιοκτησίας. Δεδομένου ότι προβλέπεται στις ελληνοποιημένες άδειες ότι για κάθε επαναχρησιμοποίηση ή διανομή πρέπει ο αντισυμβαλλόμενος να καταστήσει σαφείς στους άλλους τους όρους της άδειας αυτού του έργου, τότε ο τρίτος που λαμβάνει το έργο ενημερώνεται και για το περιεχόμενο της άδειας, δηλαδή για τις δυνατότητες και τον τρόπο χρήσης

²⁵³ Proposed Best Practice Guidelines to Clarify the Meaning of “NonCommercial” in the CC licenses” http://wiki.creativecommons.org/DiscussionDraftNonCommercial_Guidelines.

²⁵⁴ Εξ αντιδιαστολής από το άρθρο 3 παρ. 2 ν 2121/1993 που ορίζει τη δημόσια χρήση, Κοτσίρης, Δίκαιο Πνευματικής Ιδιοκτησίας, σελ. 221.

²⁵⁵ ΕισΕκθ. 2121/1993, σελ. 4, άρθρο 8 παρ. 1 ν. 2121/1993, ΕφΑθ 4169/2005.

²⁵⁶ Επιχείρημα που συνάγεται από το ότι η σχετική διάταξη στην άδεια των CC, δεν εισάγει διάκριση (4c), όσο και από τον αμερικανικό νόμο περί πνευματική ιδιοκτησίας, μέσα στον οποίο γεννήθηκαν τα CC, ομοίως δεν εισάγει διάκριση. Βλ. και τις συνταχθείσες από τα CC Proposed Best Practice Guidelines to Clarify the Meaning of “NonCommercial” in the CC Licenses, που ρητά εντάσσουν στους εμπίπτοντες σε fair use χρήστες τα μη κερδοσκοπικά εκπαιδευτικά ιδρύματα και τους μη κερδοσκοπικούς οργανισμούς.

²⁵⁷ Μ.Μαρίνος, Προβλήματα πνευματικής ιδιοκτησίας από την αναπαραγωγή μέσω φωτοτυπικών κέντρων, ΕΕμπΔ Τόμος ΝΓ' (2002), σελ. 465.

²⁵⁸ Association Litteraire et Artistique International (A.L.A.I), Memorandum on Creative Commons Licenses, Col. J. L. & Arts, Τομ. 29(2006), σελ. 266.

²⁵⁹ Στυλιανός Κ, Αναζητώντας τον χαμένο νόμο: Από τα “all rights reserved” στα “some rights reserved” (Τα Creative Commons).

αυτού²⁶⁰. Παρ' όλα αυτά, είναι δύσκολος ο έλεγχος της χρήσης των έργων από το δημιουργό κι έτσι δεν προστατεύεται κατ' απόλυτο τρόπο.

Ένα έτερο χαρακτηριστικό των αδειών Creative Commons είναι το στοιχείο του μη ανακλητού, το οποίο σημαίνει ότι ο δημιουργός δεν μπορεί να ακυρώσει την ισχύ μιας άδειας, που συνοδεύει ένα έργο που έχει τεθεί σε κυκλοφορία. Αυτό βέβαια δε σημαίνει ότι ο δημιουργός δεν μπορεί να σταματήσει για το μέλλον να καθιστά προσιτό το έργο ή να το καθιστά προσιτό υπό διαφορετική άδεια Creative Commons ή και χωρίς άδεια Creative Commons (δηλαδή μόνο υπό την προστασία του εθνικού δικαίου πνευματικής ιδιοκτησίας), σημαίνει, όμως, ότι όσα έργα έχουν κυκλοφορήσει στο μεταξύ, μπορούν να συνεχίσουν να κυκλοφορούν με όσα δικαιώματα παρέχει η συνοδεύουσα άδεια²⁶¹. Κάτι τέτοιο είναι και δεδομένο, καθώς δεν μπορεί να γνωρίζει ο εκάστοτε χρήστης ενός έργου με άδεια Creative Commons, αν έχει ανακληθεί στο μεταξύ, αν όμως το πρωτότυπο έργο που πριν δινόταν με άδεια Creative Commons, πλέον εμπίπτει μόνο στο εθνικό δίκαιο (μέσω διακοπής κυκλοφορίας του έργου υπό άδεια CC, δηλαδή μια *de facto* «ανάκληση» της άδειας), δεν έχει δικαίωμα να το χρησιμοποιήσει σαν να υπόκειται σε άδεια Creative Commons, ακόμη και αν αυτό κυκλοφορεί και υπό τέτοια άδεια. Και αυτό γιατί έτσι θα δινόταν η εντύπωση ότι η άδεια συνεχίζει να καλύπτει και το πρωτότυπο²⁶². Τα παραπάνω οδήγησαν μερικούς να ισχυριστούν ότι οι δημιουργοί που διαθέτουν το έργο τους με άδεια Creative Commons δεν ξέρουν τι πράγματι παραχωρούν (*giving away*)²⁶³. Η δυνατότητα διάθεσης του έργου υπό καθεστώς διαφορετικών αδειών (είτε άλλου τύπου, είτε ίδιου τύπου αλλά νεότερης έκδοσης) δημιουργεί πολυπλοκότητα και δυσχέρειες στην εφαρμογή τους²⁶⁴. Ωστόσο, ο δημιουργός πρέπει να προσέξει το είδος της άδειας που θα επιλέξει, καθώς το έργο του θα κυκλοφορεί και υπό το προηγούμενο καθεστώς, το οποίο μπορεί να έχει αναδημοσιευθεί και από κάποιον χρήστη, με αποτέλεσμα να μην έχει ισχύ η νέα του τροποποιημένη άδεια, καθώς είναι ανέφικτο να αποδειχθεί ποια άδεια συνόδευε το έργο που τελικά χρησιμοποιήθηκε. Αν, βέβαια, προκύπτει ότι ένα έργο υπόκειται σε αναθεωρημένη άδεια, όπως π.χ. αν σε μια ιστοσελίδα εφημερίδας ένα άρθρο προστεθεί μετά την αναθεωρημένη άδεια, τότε ο χρήστης κατά κανόνα δεν θα μπορεί να επικαλεστεί πλάνη ως προς το ποια άδεια ήταν ισχύ, αφού αποτελεί πλέον συνηθισμένη πρακτική να θεωρείται δεδομένο ότι ο χρήστης μιας ιστοσελίδας συμφωνεί με τους πιο πρόσφατους όρους χρήσης²⁶⁵. Σε γενικές γραμμές, αν μια άδεια Creative Commons αλλάξει, όσοι την είχαν χρησιμοποιήσει προηγουμένως δεν δεσμεύονται από αυτήν, γιατί μια σύμβαση για να τροποποιηθεί χρειάζεται συγκατάθεση και από τα δύο της μέρη κι όχι μονομερή. Κατά κανόνα, οι συμβάσεις εκμετάλλευσης έργου που συνάπτονται είναι αποκλειστικές, με την έννοια ότι ένας κάθε φορά είναι ο δικαιούχος της (περιοριστικής) εκμετάλλευσης²⁶⁶. Έτσι, αν το έργο έχει κυκλοφορήσει υπό καθεστώς Creative Commons, είναι αδύνατο μετέπειτα να περιορισθεί ο δικαιούχος μόνο σε ένα φορέα, καθώς αυτό θα απαιτούσε την ακύρωση των μέχρι τότε αδειών Creative Commons και την ανάθεση της εκμετάλλευσης σε ένα φορέα κατά τις διατάξεις 13επ. Ν.2121/1993. Ενδεχόμενη σύναψη αποκλειστικής σύμβασης με ταυτόχρονη κυκλοφορία του έργου υπό καθεστώς Creative Commons θα παραβίαζε την αρχή *non plus iuris*²⁶⁷ και το μειονέκτημα αυτό γίνεται ακόμη πιο εμφανές αν δικαιούχος της εκμετάλλευσης είναι ο Οργανισμός Συλλογικής Διαχείρισης (ΟΣΔ) κι ακόμη

²⁶⁰ Καρακώστας Ι., Προσβολή ηθικού δικαιώματος & δικαιώματος προσωπικότητας στο ψηφιακό περιβάλλον, Επίδραση των νέων τεχνολογιών στην πνευματική ιδιοκτησία, σελ.123.

²⁶¹ S. Dusollier, σελ. 278 και 282.

²⁶² Στυλιανός, σ. 221.

²⁶³ All Party Parliamentary Internet Group, αναφορά (report) για τα Digital Rights Management, σκέψη 71.

²⁶⁴ Association Literaire et Artistique Internationale (A.L.A.I), σελ. 269.

²⁶⁵ Financial Times, <http://www.ft.com/servicetools/help/terms>, της New York Times, <http://www.nytimes.com/ref/membercenter/help/agree.html.sect2>.

²⁶⁶ Μαρίνος, πνευματική ιδιοκτησία, σελ. 220.

²⁶⁷ ΕφΑθ 5866/2003 ΔΕΕ 2003, 1330.

περισσότερο όταν ο ΟΣΔ απαιτεί τη συμπερίληψη όλων των έργων του δημιουργού στη σύμβαση ανάθεσης²⁶⁸. Σ' αυτήν την περίπτωση κανένα έργο δεν μπορεί να υπαχθεί σε καθεστώς Creative Commons²⁶⁹.

Περαιτέρω, ένα άλλο θέμα που προκύπτει όσον αφορά τον τύπο των αδειών creative commons, καθώς σύμφωνα με το άρθρο 14 του ν. 2121/1993, απαιτείται ο έγγραφος τύπος σε όλες τις δικαιοπραξίες, που αφορούν το περιουσιακό ή το ηθικό δικαίωμα. Η μορφή του φορέα, στον οποίο ενσωματώνεται ο έγγραφος τύπος της άδειας μπορεί να είναι έντυπος ή και ηλεκτρονικός, με την προϋπόθεση ότι θα φέρει την ηλεκτρονική υπογραφή των συμβαλλομένων. Στο γραπτό κείμενο της άδειας ή ακόμη και νέο συνταχθέν και συμπληρωματικό κείμενο, ο δημιουργός έχει τη διακριτική ευχέρεια να θέσει τον όρο της καταβολής της αμοιβής με αμοιβαία συμφωνία του χορηγούντος την άδεια και του χρήστη. Τονίζεται, επίσης, ότι στις άδειες αυτές ισχύουν οι περιορισμοί των άρθρων 18 επ. και 28Γ του ν. 2121/1993, όπως αναφέρεται ρητά και στον όρο 2 των έξι ελληνοποιημένων αδειών creative commons²⁷⁰, καθώς οι εν λόγω άδειες δεν επηρεάζουν σε τίποτα την ανάληψη του δικαιώματος, όπου αυτή ισχύει (first sale doctrine), την ελευθερία της έκφρασης ή το δικαίωμα εύλογης χρήσης (fair use)²⁷¹.

Η δημιουργία μιας έννομης τάξης που πηγάζει από τις συμβάσεις των Creative Commons παράλληλης με το εθνικό δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας μπορεί ενίοτε να οδηγήσει σε συγκρούσεις δικαιωμάτων, άλλα εκ των οποίων πηγάζουν από τις συμβάσεις και άλλα από το εθνικό δίκαιο. Παρά το γεγονός ότι ένα έργο με άδεια Creative Commons είναι απαλλαγμένο από πνευματικά δικαιώματα τρίτων, δεν είναι απίθανο ειδικά σε σύνθετα ή συλλογικά έργα, να υπάρχουν πνευματικά δικαιώματα άλλων πάνω στο έργο. Το πρόβλημα σε αυτήν την περίπτωση έγκειται στο ερώτημα ποια θα είναι η ευθύνη όσων μετέπειτα χρησιμοποιήσουν το έργο, με την έννοια ότι οι επόμενοι χρήστες χρησιμοποιούν καλόπιστα το έργο δυνάμει μιας συμβατικής σχέσης. Επομένως, δεν υπάρχει ουδένα στοιχείο δόλου και άρα ουδεμία αστική ευθύνη για να θεμελιωθεί το άρθρο 65 παρ. 2 του ν. 2121/1993²⁷², ενώ αναφορικά με την ποινική τους ευθύνη και αυτή πρέπει να εκλείψει για λόγους συνδρομής συγγνωστής νομικής πλάνης κατά άρθρο 31 παρ. 2 ΠΚ, καθώς δικαιολογημένα (λόγω άδειας) πιστεύουν ότι έχουν το δικαίωμα να χρησιμοποιούν το έργο²⁷³. Το άρθρο 65 παρ. 3 εξοπλίζει τον κάτοχο του δικαιώματος, χωρίς να απαιτείται υπαιτιότητα από την πλευρά του προσβολέα και με αυτόν τον τρόπο μπορεί να ακυρώσει την εμπορική χρήση που νομότυπα κατά την άδεια έκανε ο χρήστης του έργου υπό Creative Commons. Υπό την «παραδοσιακή» προστασία του εθνικού δικαίου ο εμπύπτων στο άρθρο 65 παρ. 3 προσβολέας του πνευματικού δικαιώματος τρίτου είναι κατ' αρχάς ένας και στα μάτια του υπόλοιπου κοινού το έργο είναι προστατευμένο και έτσι αποθαρρύνονται από το να χρησιμοποιήσουν (εκτός βέβαια από τις επιτρεπτές χρήσεις)²⁷⁴. Ωστόσο, στα αδειοδοτούμενα με Creative Commons έργα, στην περίπτωση που κυκλοφορούν με λιγότερα από τα «παραδοσιακά» δικαιώματα, είναι ευκολότερη οι περισσότερες χρήσεις να οδηγήσουν σε προσβολή του αρχικού προστατευμένου δημιουργού και να δημιουργείται κατά αυτόν τον τρόπο μια ανεξέλεγκτη αλυσίδα

²⁶⁸ Στυλιανός, σελ. 221

²⁶⁹ Association Litteraire et Artistique International (A.L.A.I), σελ. 265.

²⁷⁰ Στυλιανός, ό.π., σ. 218.

²⁷¹ Βλ. ήδη από νωρίς τον γενικά παραδεγμένο ορισμό «εύλογη χρήση είναι το προνόμιο που έχουν οι τρίτοι πέρα από τον κάτοχο του δικαιώματος να χρησιμοποιούν το προστατευόμενο έργο κατά τρόπο εύλογο (reasonable) και χωρίς την άδεια του, ανεξάρτητα από το απόλυτο και αποκλειστικό δικαίωμα (monopoly), που του έχει παραχωρηθεί από το νόμο», H. Ball, The Law of Copyright and Literary Property (1944), σελ. 260, βλ. και United States v. Elcom Ltd, 203, F. Supp. 2nd 1111, σελ. 1121 (N.D. Cal 2002).

²⁷² ΠΠρΟδ 35/2005 (NOMOS)

²⁷³ ΕφΑθ 4169/2005 Πονυχρ 2006, 70.

²⁷⁴ Στυλιανός, ΔίΜΕΕ 2/2007, σελ. 222

προσβολών αλλά και διεκδικούμενων κατά το άρθρο 65 παρ. 3 αξιώσεων αδικαιολόγητου πλουτισμού²⁷⁵.

Οι άδειες Creative Commons, εκτός από τους τέσσερις βασικούς τύπους, μπορούν να συνδυασθούν και να εξυπηρετήσουν κι άλλες χρήσεις πιο εξειδικευμένες και στοχευμένες. Για παράδειγμα, υπάρχουν οι άδειες Sampling που επιτρέπουν τη χρήση ορισμένου τμήματος έργου για οποιαδήποτε χρήση (όχι διαφημιστική), η άδεια Public Domain Dedication, που καθιστά το έργο κοινό κτήμα, η άδεια Founder's Right που καθιστά το έργο κοινό κτήμα μετά από 14 ή 28 χρόνια και άλλες ακόμη πιο εξειδικευμένες άδειες. Ωστόσο, ενώ παρουσιάζεται ευέλικτη η επιλογή μιας άδειας Creative Commons κι ενώ οι τύποι της πολλαπλασιάζονται, καθίσταται ιδιαίτερα δύσκολη και περίπλοκη η επιλογή τους. Το πρόβλημα που δημιουργείται από τον πολλαπλασιασμό των αδειών είναι η πιθανή ασυμβατότητα, η οποία θα δημιουργηθεί μεταξύ διάφορων μορφών των αδειών μεταξύ τους και για το λόγο αυτό μια ενδεδειγμένη λύση είναι, ένα έργο να κυκλοφορεί με δύο άδειες, όταν είναι σύνθετο και τα μέρη του διακριτά.

Ένα αδύναμο σημείο των αδειών Creative Commons είναι το γεγονός ότι δίνονται χωρίς εγγύηση «ως έχουν» («as-is»), χωρίς να παρέχουν νομικές υπηρεσίες, με αποτέλεσμα η δεσμευτικότητά τους να αποτελεί ένα βασικό τους μειονέκτημα. Από την μία πλευρά οι άδειες δίνονται για ένα έργο, αλλά το έργο δεν συγκεκριμενοποιείται, μπορεί να είναι μια εικόνα, αλλά μπορεί να είναι και ένας ολόκληρος ιστότοπος, στον οποίον η άδεια Creative Commons καλύπτει μόνο την αρχική σελίδα ή και κάθε υποσελίδα του ιστοτόπου, αν, όμως, υποστηριχθεί το αντίθετο, πρέπει το δικαστήριο να λάβει υπ' όψιν του την περίπτωση της «συγγνωστής πλάνης»²⁷⁶. Περαιτέρω, τα προϊόντα βιομηχανικής ιδιοκτησίας δεν καλύπτονται από τις άδειες Creative Commons και σε ελεύθερη χρήση, αλλά προστατεύονται από τους δικούς τους κανόνες προστασίας.

Ένα ακόμη ζήτημα που πρέπει να εξετασθεί, είναι το ερώτημα, πότε ο χρήστης δεσμεύεται, καθώς το περιβάλλον του διαδικτύου εμφανίζει ορισμένες ιδιαιτερότητες ως προς τη συμφωνία των μερών πάνω σε έναν όρο. Τα μοντέλα συμφωνίας είναι δύο: οι συμφωνίες click-wrap και οι web-wrap²⁷⁷, οι πρώτες εμφανίζουν την άδεια στην οθόνη, πριν ο χρήστης αποκτήσει πρόσβαση στο αντικείμενο που υπόκειται στη άδεια και προτρέπουν το χρήστη να πατήσει το κουμπί που υποδηλώνει συμφωνία, οπότε κι ο χρήστης δεσμεύεται²⁷⁸, καθώς έχει λάβει γνώση πριν τη χρήση και συμφωνεί ενεργά σε αυτή. Οι δεύτερες γίνονται διαθέσιμες προς επισκόπηση στο χρήστη μέσα από έναν υπερσύνδεσμο, συνήθως στο τέλος της ιστοσελίδας, όπου ο χρήστης έχει τη δυνατότητα να την αναγνώσει, ενώ παράλληλα οι συμφωνίες αυτές διευκρινίζουν στο χρήστη ότι δεσμεύεται από τη χρήση του αντικειμένου που υπόκειται στην άδεια. Ωστόσο, οι άδειες web-wrap κρίθηκαν ανεφάρμοστες ως συμβάσεις, καθώς δεν υπάρχει σύμπτωση δηλώσεων βουλήσεως, αφενός διότι ο χρήστης μπορεί να μην αντιλαμβάνεται καν την ύπαρξη τους και αφετέρου γιατί δεν υπάρχει ρητή συμφωνία του χρήστη²⁷⁹. Ένα τελευταίο ζήτημα που αξίζει μελέτης, είναι ο περιορισμός του τύπου που επιβάλλει το άρθρο 14 του Ν. 2121/1993. Το εν λόγω άρθρο ορίζει ότι « οι δικαιοπραξίες που αφορούν τη μεταβίβαση εξουσιών από το περιουσιακό δικαίωμα, την ανάθεση ή την άδεια εκμετάλλευσης και την άσκηση του ηθικού δικαιώματος είναι άκυρες αν δεν καταρτισθούν εγγράφως». Στην έγγραφη

²⁷⁵ Στυλιανός, ΔιΜΕΕ 2/2007, σελ. 222

²⁷⁶ Adam Curry v. Audax Publishing B.V. (334492/KG 06-176 SR) District Court of Amsterdam

²⁷⁷ J. Femminella, Online terms and Conditions Agreements Bound by the Web, St.John's J. Legal Comment, Τόμος 17 (2003), σελ. 87 επ. και D. Ravicher, Facilitating Collaborative Software Development: The enforceability of Mass-Market Public Software Licenses, Va. J. L. Tech. Τόμο 5, Τεύχος 11 (2005) για την αμφιλεγόμενη δεσμευτικότητα των αδειών λογισμικού.

²⁷⁸ Hotmail Corp. v. Van Money Pie, Inc., WL 388389 (N.D.Cal. 1998) (αδημοσίευτη στο F. Supp.), Caspi v. Microsoft Network, LLC, 732 A. 2d 528 (N. J. App. Div. 1999).

²⁷⁹ Spech v. Netscape Communications Corp. 150 F. Supp 2d σελ. 595 επ.

σύμβαση στο διαδίκτυο είναι απαραίτητη η χρήση της ηλεκτρονικής υπογραφής κι αυτός ο περιορισμός δεν αφορά την απλή ιδιωτική χρήση των έργων. Την ακυρότητα της σύμβασης μπορεί να την επικαλεσθεί μόνο ο δημιουργός, αλλά κρίνεται επιβεβλημένο να παρακαμφθεί ο υποχρεωτικός έγγραφος τύπος προς όφελος της ταχύτητας των συναλλαγών και εις βάρος της ασφάλειας αυτών²⁸⁰.

Το σύστημα των αδειών creative commons δεν έχει στόχο να τροποποιήσει τη νομοθεσία, αλλά προτείνει ευέλικτους τρόπους άσκησης του δικαιώματος μέσω των συγκεκριμένων αδειών. Σε νομικό επίπεδο είναι γνωστό ότι το περιουσιακό δικαίωμα μεταβιβάζεται και ασκείται μέσω των συμβάσεων και αδειών εκμετάλλευσης²⁸¹. Απώτερος στόχος των αδειών είναι η δημιουργία ενός δημόσιου τομέα με βάση τους συμβατικούς όρους που θέτουν οι δικαιούχοι. Σε νομικό επίπεδο είναι γνωστό ότι το περιουσιακό δικαίωμα μεταβιβάζεται και ασκείται μέσω των συμβάσεων και των αδειών εκμετάλλευσης και κατά αυτήν την άποψη οι άδειες Creative Commons μπορούν να ενταχθούν στην κατηγορία των αδειών εκμετάλλευσης. Περαιτέρω, η χορήγηση της άδειας για αόριστο χρονικό διάστημα έρχεται σε αντίθεση με τις διατάξεις των άρθρων 178 και 179 του ΑΚ και με τους κανόνες για τις συμβάσεις και τις άδειες εκμετάλλευσης.

Εν ολίγοις, οι άδειες creative commons διευκολύνουν την απόλαυση και χρήση των έργων από χρήστες του διαδικτύου, εξασφαλίζοντας γρήγορη και εύκολη πρόσβαση στα έργα πνευματικής ιδιοκτησίας με σεβασμό όμως στο ηθικό δικαίωμα του δημιουργού, το οποίο κινδυνεύει ιδιαίτερα στο ψηφιακό περιβάλλον, αλλά και με σεβασμό στο ελληνικό δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας, οι διατάξεις του οποίου εφαρμόζονται ταυτόχρονα και συνυπάρχουν με το καθεστώς των αδειών creative commons²⁸². Με τις άδειες αυτές, δημιουργείται μια πολυπόθητη ισορροπία ανάμεσα στο δημιουργό και στον χρήστη σ' ένα χαοτικό περιβάλλον του διαδικτύου. Οι άδειες creative commons επιτρέπουν την ελεύθερη χρήση πέρα από τα όρια του fair use και των νόμιμων περιορισμών ως προς την έκταση του περιουσιακού δικαιώματος, στο χρήστη επιτρέπεται ιδίως η αναπαραγωγή, η διανομή, η παρουσίαση στο κοινό και η μετατροπή του έργου²⁸³. Το μαρκάρισμα των έργων με το σύμβολο «CC» θα βοηθήσει στη λειτουργία ενός νέου δημόσιου τομέα όχι με εξαναγκασμό των δημιουργών ή με τρόπο πειρατικό, αλλά με βάση την άδεια, που ο ίδιος ο δικαιούχος ελεύθερα χορηγεί, με όρο την περαιτέρω διασκευή-προσαρμογή και διανομή. Η δυνατότητα δημιουργίας παράγωγου έργου μετατρέπει, στο ψηφιακό περιβάλλον, το χρήστη σε δημιουργό και παραγωγό και επιτρέπει σε κάθε άτομο να συμβάλλει στη συλλογική δημιουργία²⁸⁴. Η ελεύθερη διασκευή και μετατροπή καθιστά το περιεχόμενο προσιτό στο κοινό με τους συμβατικούς όρους που οι ίδιοι οι δημιουργοί θα διαγράψουν, αλλά οπωσδήποτε με στόχο τη δημιουργία ενός συμβατικού δημόσιου τομέα, πάνω στον οποίο μπορούν να παραχθούν άλλα έργα²⁸⁵. Η ένδειξη Some Rights Reserved επιτρέπει τη μη εμπορική χρήση του έργου, που μπορεί να κυκλοφορεί ελεύθερα στο διαδίκτυο, αλλά και στη συνήθη έντυπη μορφή με αμοιβή από κάποιον εκδοτικό οίκο²⁸⁶. Οι χώρες τις οποίες χρησιμοποιούνται σήμερα οι άδειες Creative Commons είναι οι εξής: Αργεντινή, Αυστραλία, Αυστρία, Βέλγιο, Βραζιλία, Βουλγαρία, Καναδάς, Κίνα, Κροατία, Κολομβία, Δανία, Φιλανδία, Χιλή, Γαλλία, Γερμανία,

²⁸⁰ ΑΠ 1720/2004

²⁸¹ Δ. Καλλινίκου- Θ. Καρούνος- Μ. Παπαδόπουλος «Οι ελληνοποιημένες άδειες Creative Commons».

²⁸² Καρακώστας Ι., Προσβολή ηθικού δικαιώματος & δικαιώματος προσωπικότητας στο ψηφιακό περιβάλλον, Επίδραση των νέων τεχνολογιών στην πνευματική ιδιοκτησία, σελ.123.

²⁸³ Δ. Καλλινίκου-Θ. Καρούνος- Μ. Παπαδόπουλος, Οι ελληνοποιημένες άδειες Creative Commons, ΔιΜΕΕ 3/2007,σελ. 383.

²⁸⁴ Δ. Καλλινίκου-Θ. Καρούνος- Μ. Παπαδόπουλος, Οι ελληνοποιημένες άδειες Creative Commons, ΔιΜΕΕ 3/2007,σελ. 384.

²⁸⁵ Δ. Καλλινίκου-Θ. Καρούνος- Μ. Παπαδόπουλος, Οι ελληνοποιημένες άδειες Creative Commons, ΔιΜΕΕ 3/2007,σελ. 384.

²⁸⁶ Δ. Καλλινίκου-Θ. Καρούνος- Μ. Παπαδόπουλος, Οι ελληνοποιημένες άδειες Creative Commons, ΔιΜΕΕ 3/2007,σελ. 384.

Ουγγαρία, Ινδία, Ισραήλ, Ιταλία, Ιαπωνία, Φιρομ, Μαλαισία, Μάλτα, Μεξικό, Ολλανδία, Περού, Πολωνία, Πορτογαλία, Σλοβενία, Νότια Αφρική, Νότια Κορέα, Ισπανία, Σουηδία, Ελβετία, Ταϊβάν, Αγγλία και Ηνωμένες Πολιτείες της Αμερικής κτλ.

Μια χαρακτηριστική υπόθεση που δικάστηκε από το Περιφερειακό Δικαστήριο της Κολούμπια των ΗΠΑ είναι η υπόθεση *Drauglis V. Kappa Map Group*, η οποία αφορά τον όρο παρόμοιας διανομής (share alike). Συγκεκριμένα, ο Drauglis, ο ενάγων, πήρε μια πολύ όμορφη φωτογραφία ενός τοπίου στους αγρούς του Μέριλαντ και την ονόμασε “Swain’s Lock”²⁸⁷. Ο Drauglis δεν ήταν επαγγελματίας φωτογράφος, και ανέβασε την ως άνω φωτογραφία σε ένα λογαριασμό Flickr που μοιράζεται με τη σύζυγό του, χρησιμοποιώντας μια άδεια Creative Commons Attribution Share Alike License. Αρκετά χρόνια αργότερα, διαπίστωσε ότι ένας εκδότης, η Kappa Map Group, είχε χρησιμοποιήσει τη φωτογραφία του στο εξώφυλλο του *Montgomery County Street Atlas*, τον οποίο φυσικά πρόσφερε προς πώληση²⁸⁸. Ο Drauglis μήνυσε την Kappa Map Group, με τον ισχυρισμό της παραβίασης των πνευματικών δικαιωμάτων με βάση ότι η φωτογραφία χρησιμοποιήθηκε για εμπορική χρήση, ότι ο όρος της άδειας Creative Commons “Παρόμοια διανομή” (Share Alike) είχε παραβιαστεί και ότι δεν είχε γίνει αναφορά στον δημιουργό της φωτογραφίας.

Πρώτον, ο Drauglis υποστήριξε ότι ο όρος “Παρόμοιας διανομής” (Share Alike License) είχε παραβιαστεί διότι η Atlas δεν πρόσφερε δωρεάν και υπό παρόμοιους όρους το προϊόν της. Πάνω σε αυτό το ζήτημα, ο δικαστής σημειώνει ότι ο όρος Creative Commons SA ισχύει μόνο για τα παράγωγα έργα, ενώ η φωτογραφία του εξωφύλλου ήταν μια απλή επανεκτύπωση στο εξώφυλλο ενός βιβλίου που δεν δημιουργεί ένα παράγωγο έργο. Ακόμα ο δικαστής θεωρεί ότι ο άτλαντας της Kappa Map Group είναι μια συλλογή (compilation), η οποία αντιμετωπίζεται εντελώς διαφορετικά στο νόμο περί πνευματικών δικαιωμάτων. Σε γενικές γραμμές, αυτή η πτυχή της υπόθεσης δημιουργεί μια διάκριση που πολλοί χρήστες των αδειών Creative Commons δεν την έχουν σκεφθεί – το γεγονός ότι ο όρος “Παρόμοιας διανομής” (Share Alike) ισχύει αποκλειστικά για παράγωγα έργα – και οι επόμενες χρήσεις ενός έργου δεν μπορούν να χαρακτηρισθούν όλες ως παράγωγα²⁸⁹. Ο όρος “Παρόμοια διανομή” (Share Alike) δεν απαιτεί το δεύτερο έργο να είναι διαθέσιμο δωρεάν, εφ’ όσον δεν δημιουργείται ένα παράγωγο έργο. Ο άτλαντας της Kappa Map Group είναι εμπορικό έργο, αλλά αφού δεν υπήρχε μη εμπορικός περιορισμός στην άδεια και η φωτογραφία στον άτλαντα δεν ήταν ένα παράγωγο έργο (που θα μπορούσε να ενεργοποιήσει τον όρο Παρόμοιας διανομής) δεν την υποχρεώνει να διανέμει το έργο της δωρεάν. Αν ο Drauglis είχε επιλέξει την άδεια Αναφορά Δημιουργού – Μη Εμπορική Χρήση – Παρόμοια Διανομή 4.0 (CC-BY-NC-SA) για την φωτογραφία του, η Kappa Map Group θα έπρεπε να ζητήσει την άδεια του για να την δημοσιεύσει στον Άτλαντα, ενώ το υπόλοιπο κοινό θα μπορούσε να τη χρησιμοποιεί ελεύθερα για μη εμπορικούς σκοπούς.²⁹⁰ Στο σκεπτικό της απόφασης ο δικαστής, παραθέτοντας διάφορες πηγές, αναφέρει ότι ο δημιουργός – κάτοχος των πνευματικών δικαιωμάτων, μπορεί να μηνύσει μόνο για παραβίαση πνευματικών δικαιωμάτων, αν η χρήση του έργου είναι εκτός του πεδίου εφαρμογής της εν λόγω άδειας. Η απόφαση της εμπορικής επαναχρησιμοποίησης της φωτογραφίας από την Kappa Map Group ήταν εύκολη υπόθεση για το δικαστήριο, δεδομένου ότι ο Drauglis επέτρεψε τέτοια εμπορική

²⁸⁷ <https://creativecommons.ellak.gr/2015/09/04/paragoga-erga-ke-adies-creative-commons-mia-dikastiki-apofasi-gia-ton-oro-paromias-dianomis-share-alike/>

²⁸⁸ <https://creativecommons.ellak.gr/2015/09/04/paragoga-erga-ke-adies-creative-commons-mia-dikastiki-apofasi-gia-ton-oro-paromias-dianomis-share-alike/>

²⁸⁹ <https://creativecommons.ellak.gr/2015/09/04/paragoga-erga-ke-adies-creative-commons-mia-dikastiki-apofasi-gia-ton-oro-paromias-dianomis-share-alike/>

²⁹⁰ <http://blogs.library.duke.edu/scholcomm/2015/08/24/defining-derivatives/>

επαναχρησιμοποίηση, καθώς θα μπορούσε να έχει επιλέξει τον όρο Μη Εμπορική Χρήση (NC)²⁹¹. Έτσι, το γεγονός ότι η Karra Map Group πήρε την φωτογραφία του και το χρησιμοποίησε ως εξώφυλλο για ένα εμπορικό προϊόν δεν υποστηρίζει αίτημα για παραβίαση πνευματικών δικαιωμάτων.

4.2 Ελεύθερο Λογισμικό

Η έννοια «Ελεύθερο Λογισμικό/Λογισμικό Ανοικτού Κώδικα» (ΕΛ/ΛΑΚ) δημιουργήθηκε για να ενσωματώσει τις έννοιες του Ελεύθερου Λογισμικού (ΕΛ) και του Λογισμικού Ανοικτού Κώδικα (ΛΑΚ). Ελεύθερο λογισμικό, όπως ορίζεται στον ορισμό του Ελεύθερου Λογισμικού από το Ίδρυμα Ελευθέρου Λογισμικού (Free Software Foundation), είναι λογισμικό που μπορεί να χρησιμοποιηθεί, αντιγραφεί, μελετηθεί, τροποποιηθεί και αναδιανεμηθεί χωρίς περιορισμό. Πρόκειται για λογισμικό, το οποίο διατίθεται με ειδικές άδειες που επιτρέπουν στους χρήστες να μελετήσουν, να τροποποιήσουν και να βελτιώσουν το λογισμικό. Από τεχνική άποψη, ο πηγαίος κώδικας είναι ανοιχτός προς επεξεργασία και κάθε πρόσβαση. Το Ελεύθερο Λογισμικό διατίθεται με άδεια, η οποία εξασφαλίζει τις ελευθερίες προς το χρήστη και απαγορεύει τον περιορισμό τους. Το ΕΛ/ΛΑΚ είναι συμβατό και μπορεί να συνυπάρξει και να συνεργασθεί με οποιοδήποτε άλλο λογισμικό χωρίς να παρουσιάσει κανένα λειτουργικό πρόβλημα.²⁹²

5 Άρθρο 66^E: Κυρώσεις για προσβολές δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας και συγγενικών δικαιωμάτων στο διαδίκτυο με βάση το εθνικό μα δίκαιο. Ένα νέο μέτρο έννομης προστασίας.

Σύμφωνα με το άρθρο 66^E του Ν. 2121/1993, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 52 του ν. 4481/2017 προστέθηκε ένα νέο μέτρο έννομης προστασίας, κατά το οποίο:

«1. Αν προσβάλλεται στο διαδίκτυο δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας ή συγγενικό δικαίωμα, ο δικαιούχος μπορεί να ακολουθήσει την περιγραφόμενη στις επόμενες παραγράφους διαδικασία. Ως δικαιούχος για τις ανάγκες του παρόντος άρθρου νοείται ο δικαιούχος του οποίου το δικαίωμα προσβάλλεται στο διαδίκτυο, καθώς και οποιοσδήποτε οργανισμός συλλογικής διαχείρισης ή προστασίας, στον οποίο έχει ανατεθεί η διαχείριση ή η προστασία δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας ή συγγενικών δικαιωμάτων. Η παρούσα διαδικασία δεν εφαρμόζεται στις περιπτώσεις προσβολών που τελούνται από τελικούς χρήστες με την τηλεφόρτωση έργων (downloading) ή με τη ρευμάτωση δεδομένων συνεχούς ροής (streaming) ή σε περιπτώσεις ανταλλαγής αρχείων μέσω ομότιμων δικτύων (peer to peer), οι οποίες επιτρέπουν την απευθείας ανταλλαγή μεταξύ τελικών χρηστών έργων σε ψηφιακή μορφή ή σε περιπτώσεις παροχής υπηρεσιών αποθήκευσης δεδομένων με την τεχνική υπολογιστικού νέφους (cloud computing). Η παρούσα διαδικασία δεν θίγει τη διαδικασία που προβλέπεται από τον Κανονισμό Διαχείρισης και Εκχώρησης Ονομάτων Χώρου (domain names) με κατάληξη. gr της Εθνικής Επιτροπής Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (ΕΕΤΤ), ο οποίος καταρτίζεται με απόφαση της ΕΕΤΤ.

2. Για την εφαρμογή της διαδικασίας που προβλέπεται στο παρόν άρθρο συνιστάται, με απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού και Αθλητισμού, Επιτροπή για τη γνωστοποίηση διαδικτυακής προσβολής δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας και συγγενικών δικαιωμάτων, η οποία συνεπικουρείται από το προσωπικό του ΟΠΙ. Η Επιτροπή είναι τριμελής και αποτελείται από τον πρόεδρο του Διοικητικού Συμβουλίου του ΟΠΙ με αναπληρωτή του τον αντιπρόεδρο του Διοικητικού Συμβουλίου του ΟΠΙ, έναν

²⁹¹ <https://creativecommons.ellak.gr/2015/09/04/paragoga-erga-ke-adies-creative-commons-mia-dikastiki-apofasi-gia-ton-oro-paromias-dianomis-share-alike/>

²⁹² www.ellak.gr

εκπρόσωπο της ΕΕΤΤ και τον αναπληρωτή του, που τους ορίζει ο πρόεδρος της ΕΕΤΤ, έναν εκπρόσωπο της Αρχής Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα και τον αναπληρωτή του, οριζόμενους από τον Πρόεδρο της Αρχής Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα. Πρόεδρος της Επιτροπής είναι ο πρόεδρος του ΟΠΙ και γραμματέας είναι ο εκπρόσωπος της ΕΕΤΤ. Η Επιτροπή έχει τριετή θητεία.

4. Ο δικαιούχος υποβάλλει στην Επιτροπή αίτηση είτε αυτοπροσώπως είτε ηλεκτρονικά για άρση της προσβολής. Συμπληρώνει την ειδικά προδιατυπωμένη και αναρτημένη στην ιστοσελίδα του ΟΠΙ αίτηση προς την Επιτροπή, στην οποία επισυνάπτει κάθε έγγραφο που αναφέρεται σε αυτήν ως υποχρεωτικό, καθώς και κάθε άλλο στοιχείο πρόσφορο να αποδείξει το δικαίωμά του.

5. Η Επιτροπή εντός δέκα (10) εργάσιμων ημερών από τη λήψη της αίτησης αποφασίζει είτε:

α) να θέσει την υπόθεση στο αρχείο είτε

β) να συνεχίσει τη διαδικασία.

α) Η υπόθεση τίθεται στο αρχείο με πράξη της Επιτροπής, στην οποία αναφέρονται τουλάχιστον ένας από τους ακόλουθους λόγους:

αα) μη χρήση της προδιατυπωμένης αίτησης, ββ) έλλειψη επαρκούς πληροφόρησης, γγ) ύπαρξη εκκρεμοδικίας μεταξύ των ίδιων μερών ή έκδοση οριστικής απόφασης επί της εξεταζόμενης διαφοράς, δδ) έλλειψη αρμοδιότητας, εε) έλλειψη λόγων και επαρκών αποδεικτικών στοιχείων (προδήλως αβάσιμη), στστ) απόσυρση της αίτησης πριν από την εξέτασή της, ζζ) μη καταβολή του τέλους εξέτασης της υπόθεσης σύμφωνα με την παράγραφο 3 και, ηη) λήψη άδειας χρήσης δικαιωμάτων.

β) Αν συνεχιστεί η διαδικασία, η Επιτροπή ενημερώνει ταυτόχρονα εντός δέκα (10) εργάσιμων ημερών από τη λήψη της αίτησης τους παρόχους πρόσβασης στο διαδίκτυο και, όπου είναι εφικτό, τον πάροχο υπηρεσίας φιλοξενίας και τους διαχειριστές ή/και τους ιδιοκτήτες των αναφερόμενων στην αίτηση ιστοσελίδων. Η γνωστοποίηση αυτή περιλαμβάνει τουλάχιστον τον ακριβή προσδιορισμό των δικαιωμάτων που υποστηρίζεται ότι προσβάλλονται, τις διατάξεις του νόμου που κατά δήλωση του δικαιούχου παραβιάζονται, περίληψη των γεγονότων και των αποτελεσμάτων της αξιολόγησης των αποδεικτικών στοιχείων, το αρμόδιο πρόσωπο προς το οποίο μπορεί να υποβληθούν αντιρρήσεις, τους όρους τερματισμού της διαδικασίας και αναφορά της δυνατότητας εκούσιας συμμόρφωσης των εμπλεκόμενων. Ο αποδέκτης της ως άνω γνωστοποίησης μπορεί να συμμορφωθεί εκουσίως στο αίτημα του αιτούντος ή να λάβει από αυτόν τη σχετική άδεια εντός δέκα (10) εργάσιμων ημερών από την ημερομηνία της λήψης της γνωστοποίησης. Εναλλακτικά μπορεί να υποβάλει αντιρρήσεις στην Επιτροπή εντός πέντε (5) εργάσιμων ημερών από την ημερομηνία της λήψης της γνωστοποίησης αποστέλλοντας ταυτόχρονα όλα τα αποδεικτικά στοιχεία, από τα οποία προκύπτει, ιδίως, ότι δεν υφίσταται προσβολή. Οι προθεσμίες αυτές μπορούν να παραταθούν ως το διπλάσιο με απόφαση της Επιτροπής. Στην περίπτωση της εκούσιας συμμόρφωσης του αποδέκτη της γνωστοποίησης εκδίδεται απόφαση της Επιτροπής στην οποία αναφέρεται ρητά η οικειοθελής συμμόρφωσή του. Στην περίπτωση της λήψης άδειας χρήσης δικαιωμάτων η υπόθεση τίθεται στο αρχείο. Μετά τη λήξη της προθεσμίας για υποβολή αντιρρήσεων και όπου κρίνεται απαραίτητο, η Επιτροπή αιτείται από οποιοδήποτε μέρος την προσκόμιση επιπλέον στοιχείων εντός πέντε (5) εργάσιμων ημερών.

6. Η Επιτροπή εντός πέντε (5) εργάσιμων ημερών από τη λήξη των ανωτέρω προθεσμιών εξετάζει την υπόθεση και το αργότερο εντός σαράντα (40) εργάσιμων ημερών από την υποβολή της αίτησης κοινοποιεί στους αποδέκτες της γνωστοποίησης και στον αιτούντα απόφαση με την οποία:

α) είτε θέτει την υπόθεση στο αρχείο με αιτιολογημένη πράξη της, αν δεν διαπιστωθεί προσβολή δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας ή/και συγγενικών δικαιωμάτων,

β) είτε, αν διαπιστωθεί προσβολή, εκδίδει αιτιολογημένη απόφασή της, με την οποία καλεί τους αποδέκτες αυτής να συμμορφωθούν με αυτήν εντός προθεσμίας όχι μεγαλύτερης των τριών (3) εργάσιμων ημερών από την επίδοσή της προς αυτούς.

Σε περίπτωση που οι προθεσμίες της παραγράφου 5 παραταθούν με απόφαση της Επιτροπής βάσει του άρθρου 40 του εδαφίου της, η προθεσμία των σαράντα (40) εργάσιμων ημερών του πρώτου εδαφίου της παρούσας επεκτείνεται σε εξήντα (60) εργάσιμες ημέρες. Εάν η Επιτροπή διαπιστώσει ότι το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας ή το συγγενικό δικαίωμα προσβάλλεται, καλεί τους αποδέκτες της γνωστοποίησης να απομακρύνουν το περιεχόμενο που προσβάλλει το δικαίωμα από την ιστοσελίδα στην οποία αυτό έχει αναρτηθεί παράνομα ή να διακόψουν την πρόσβαση σε αυτό. Εάν η ιστοσελίδα στην οποία βρίσκεται το περιεχόμενο φιλοξενείται σε διακομιστή (server) που βρίσκεται εντός της ελληνικής επικράτειας, η Επιτροπή καλεί τους αποδέκτες της γνωστοποίησης να απομακρύνουν το συγκεκριμένο περιεχόμενο. Σε περίπτωση προσβολών μεγάλης κλίμακας, η Επιτροπή μπορεί να αποφασίσει αντί για την απομάκρυνση του περιεχομένου διακοπή της πρόσβασης σε αυτό. Αν η ιστοσελίδα φιλοξενείται σε διακομιστή εκτός της ελληνικής επικράτειας, η Επιτροπή καλεί τον πάροχο πρόσβασης στο διαδίκτυο να διακόψει την πρόσβαση στο περιεχόμενο.

7. Σε περίπτωση μη συμμόρφωσης προς το διατακτικό της απόφασης, η Επιτροπή επιβάλλει πρόστιμο ποσού πεντακοσίων (500) έως χιλίων (1.000) ευρώ για κάθε ημέρα μη συμμόρφωσης. Μεταξύ των κριτηρίων που λαμβάνονται υπόψη είναι η βαρύτητα της προσβολής και η επανάληψή της. Με κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομικών και Πολιτισμού και Αθλητισμού καθορίζονται η διαδικασία επιβολής και είσπραξης του προστίμου, οι αρμόδιες υπηρεσίες είσπραξης, καθώς και κάθε άλλο σχετικό θέμα.

8. Η έναρξη της διαδικασίας ενώπιον της Επιτροπής δεν αναστέλλει ούτε επηρεάζει την άσκηση αξιώσεων για την ίδια διαφορά ενώπιον των δικαστηρίων. Αν όμως έχει ασκηθεί προσφυγή από τον ίδιο αιτούντα με το ίδιο αίτημα ενώπιον των δικαστηρίων, η υπόθεση τίθεται στο αρχείο από την Επιτροπή. Επίσης, η έκδοση απόφασης από την Επιτροπή δεν στερεί από τα εμπλεκόμενα μέρη το δικαίωμα να διεκδικήσουν την προστασία των έννομων συμφερόντων τους ενώπιον των δικαστηρίων.»

Πρόκειται, λοιπόν, για ένα μέτρο που είναι γνωστό στην έννομη τάξη ως «Ειδοποίηση και Απόσυρση περιεχομένου- Notice and Takedown», η οποία έχει θεσπισθεί με τη νομοθεσία για Digital Millennium Copyright Act (DMCA) των Η.Π.Α. και σε ευρωπαϊκό επίπεδο στην Οδηγία για το Ηλεκτρονικό Εμπόριο 2000/31/EK.

5.1 Επιτροπή για τη Διαδικτυακή Προσβολή Πνευματικής Ιδιοκτησίας (ΕΔΠΠ) και οι αποφάσεις της

Από 3 Σεπτεμβρίου 2018, η Επιτροπή ξεκινάει την λειτουργία της και δέχεται αιτήσεις για προστασία πνευματικών έργων και συγγενικών δικαιωμάτων από διαδικτυακές προσβολές και έχει ως στόχο να διευκολύνει την εξωδικαστική αντιμετώπιση περιπτώσεων διαδικτυακής προσβολής των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας ή συγγενικών δικαιωμάτων. Η επιτροπή είναι τριμελής και συστήθηκε με το ν. 4481/2017. Η διαδικασία ενώπιον της αρχής αποτελεί μια διοικητική διαδικασία, η οποία εντός 60 ημερών επιτρέπει σε κάθε δικαιούχο που προσφεύγει ενώπιον της να επιτύχει την άμεση απομάκρυνση ή διακοπή πρόσβασης στο έργο του ανάλογα με τις περιστάσεις και χωρίς να στερείται του δικαιώματος του προσφυγής στα δικαστήρια, ενώ σε περίπτωση που προσφύγει απευθείας στα δικαστήρια, η υπόθεσή του τίθεται στο αρχείο²⁹³. Δικαίωμα προσφυγής στην εν λόγω Επιτροπή έχει οποιοσδήποτε (δημιουργοί, καλλιτέχνες-ερμηνευτές, οργανισμοί συλλογικής διαχείρισης) του οποίου τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας προσβάλλονται μέσω διαδικτύου. Η εν λόγω διαδικασία δεν

²⁹³ <https://www.opi.gr/edppi1/genikes-plirofories>

εφαρμόζεται σε προσβολές που τελούνται από τελικούς χρήστες με downloading, streaming, peer to peer, cloud computing. Για το παραδεκτό της εξέτασης της προσφυγής πρέπει να καταβληθεί από τον αιτούντα το ανάλογο τέλος. Ενδεικτικά, 372 ευρώ εφόσον η αίτηση περιλαμβάνει ένα όνομα τομέα, 620 ευρώ εφόσον περιλαμβάνει δύο έως πέντε ονόματα τομέα, 868 ευρώ εφόσον η αίτηση περιλαμβάνει έξι έως δέκα ονόματα τομέα.

Η Επιτροπή για τη Διαδικτυακή Προσβολή της Πνευματικής Ιδιοκτησίας με τις υπ' αριθμούς 1 και 2/2018 πρώτες αποφάσεις της, εφάρμοσε ευλαβικά το άρθρο 66^E παρ. 5 του ν. 2121/1993 όπου στην περίπτωση της εκουσίας συμμόρφωσης του αποδέκτη της γνωστοποίησης, η Επιτροπή εκδίδει απόφαση στην οποία αναφέρεται ρητά η οικειοθελής συμμόρφωσή του αποδέκτη και δεν επέβαλλε ουδένα πρόστιμο. Αντιθέτως, με την υπ' αριθμό 3/2018 απόφαση της, η Επιτροπή, αφού εφήρμοσε το άρθρο 66^E παρ. 5 του ν. 2121/1993, αλλά δεν επήλθε η πρόβλεψη εκούσια συμμόρφωση, προχώρησε στις περαιτέρω εξουσίες της. Συγκεκριμένα, δυνάμει της υπ' αριθμό πρωτοκόλλου 34796/1/05.09.2018 αίτηση του άρθρου 66^E παρ. 4 του ν. 2121/1993 που υπέβαλλε ο Οργανισμός Συλλογικής Προστασίας με την επωνυμία Εταιρία Προστασίας Οπτικοακουστικών Έργων (Ε.Π.Ο.Ε.) αιτήθηκε την άρση προσβολής επί των δικαιωμάτων του ως αυτός υποστηρίζει ότι υφίσταται μέσω της λειτουργίας τριάντα οκτώ ονομάτων χώρου (domain names). Η αρμόδια Επιτροπή ήλεγξε, λοιπόν, αν τα αναφερόμενα στην υποβληθείσα αίτηση ονόματα χώρου (domain names) προσέβαλλαν με τις πράξεις το περιουσιακό δικαίωμα των πνευματικών δημιουργών και δή το αποκλειστικό δικαίωμα της οικονομικής εκμετάλλευσης του έργου τους, δηλαδή την αναπαραγωγή τους και την παρουσίαση τους στο κοινό καθώς και το αποκλειστικό δικαίωμα προστασίας του προσωπικού δεσμού με το έργο, το οποίο συνίσταται στην εξουσία να αποφασίζει για τον τρόπο, χρόνο και τόπο δημοσίευσης του έργου και στην εξουσία να απαιτεί και να υποχρεώνει κάθε τρίτο να αναγράφει το όνομά του ως δικαιούχο των πνευματικών τους έργων (ηθικό δικαίωμα). Περαιτέρω, ο δημιουργός έχει το δικαίωμα να επιτρέπει ή να απαγορεύει τη μετάφραση του έργου του, εάν αυτή γίνεται με σκοπό την περαιτέρω οικονομική εκμετάλλευση του και όχι για ιδιωτική χρήση εκείνου που τη διενεργεί²⁹⁴.

Στην προκείμενη περίπτωση, οι ιστότοποι με ονόματα χώρων (domain names) xrysoi.online, gamatotv.me, onlinemoviestar.xyz, tenies-online.com, oipeirates.online, tainio-mania.com, liomenoi.com και tainiesonline.tv αποτελούσαν ιστοτόπους, στους οποίους οι δημιουργοί-διαχειριστές τους χρησιμοποιούσαν άλλους διακομιστές (servers) άλλων εταιριών, όπου και γινόταν η φιλοξενία ή/και ο διαμοιρασμός του περιεχομένου τους, το οποίο περιεχόμενο παρέπεμπε αποκλειστικά σε κινηματογραφικές ταινίες και τηλεοπτικές σειρές. Οι ως άνω ιστότοποι λειτουργούσαν για μια διετία περίπου και εμφανίζονταν με διάφορα ονόματα χώρου (domain names) και έδιναν τη δυνατότητα στους χρήστες τους να παρακολουθήσουν δωρεάν και χωρίς την απαιτούμενη άδεια των δικαιούχων εταιριών κινηματογραφικές ταινίες και τηλεοπτικές σειρές. Των οποίων τα πνευματικά ή/και συγγενικά δικαιώματα ανήκουν σε εταιρίες μέλη της ΕΠΟΕ. Η εν λόγω παραβίαση πραγματοποιούνταν σε πραγματικό χρόνο και σε απευθείας θέαση (video streaming), μέσω ανακατεύθυνσης σε αλλοδαπές υπηρεσίες φιλοξενίας περιεχομένου (hosting sites). Με λίγα λόγια οι ιστότοποι περιείχαν ταξινομημένες και οργανωμένες κατά τίτλο ταινίας, είδος ταινίας και έτος κυκλοφορίας, διαδικτυακούς συνδέσμους (URL-Links) άμεσα συνδεδεμένους με τις αντίστοιχες ταινίες. Οι σύνδεσμοι αυτοί οδηγούν μέσω αυτοματοποιημένης διαδικασίας τον κάθε χρήστη σε διάφορες αλλοδαπές υπηρεσίες φιλοξενίας περιεχομένου, όπου και δίνεται η δυνατότητα να παρακολουθήσει στην οθόνη του ηλεκτρονικού υπολογιστή ή στην τηλεόραση, την κινηματογραφική ταινία ή την τηλεοπτική σειρά της επιλογής του. Συνεπώς, κατά αυτόν τον τρόπο οι ως άνω ιστότοποι

²⁹⁴ Νόμος για την Πνευματική Ιδιοκτησία, Κατ' άρθρο ερμηνεία, Επ Επιμέλεια: Κοτσιρης, Σταματούδη, ΜπρΑθ 2519/1997, ΕεμπΔ 1997, 358, παρατ. Μηνούδη= ΕΛΛΔ 1999, 453, παρατ. Μαρίνου, ΜπρΑθ 17390/1999, ΕεμπΔ 1999, 593).

παραβιάζουν το αποκλειστικό δικαίωμα αναπαραγωγής και εκμετάλλευσης σε εταιρίες-μέλη της ΕΠΟΕ.

Περαιτέρω, οι ιστότοποι με ονόματα χώρου (domain names) magico.info, yts.am, 1337x.to αποτελούσαν ιστοτόπους, όπου οι δημιουργό-διαχειριστές τους χρησιμοποιούσαν κι αυτοί άλλους διακομιστές (servers) άλλων εταιριών, στους οποίους γινόταν η φιλοξενία ή/ και ο διαμοιρασμός του περιεχομένου τους, το οποίο παρέπεμπε αποκλειστικά σε κινηματογραφικές ταινίες και τηλεοπτικές σειρές. Οι ως άνω ιστότοποι λειτουργούσαν με διάφορα ονόματα χώρου (domain names) και έδιναν τη δυνατότητα στους χρήστες του να αποκτήσουν δωρεάν και χωρίς την απαιτούμενη άδεια των δικαιούχων εταιριών κινηματογραφικές ταινίες και τηλεοπτικές σειρές των οποίων τα πνευματικά δικαιώματα ή/και τα συγγενικά ανήκουν σε εταιρίες μέλη της ΕΠΟΕ. Η συγκεκριμένη παραβίαση γίνεται με συγκεκριμένη μεθοδολογία, δηλαδή στον ιστότοπο βρίσκονται αποθηκευμένα πολύ μικρά σε μέγεθος ψηφιακά αρχεία (torrents), κάθε ένα από αυτά αντιστοιχεί σε συγκεκριμένη κινηματογραφική ταινία ή τηλεοπτική σειρά και περιέχει όλες τις απαραίτητες πληροφορίες που απαιτούνται, για να μπορεί ο χρήστης-μέλος να αναζητήσει με την βοήθεια των torrents και να εντοπίσει το αντίστοιχο ψηφιακό αρχείο της κινηματογραφικής ταινίας της επιλογής του, η οποία είναι αποθηκευμένη σε υπολογιστές άλλων χρηστών του διαδικτύου. Στη συνέχεια δίνεται η δυνατότητα στον χρήστη να καταφορτώσει (downloading) στον προσωπικό του υπολογιστή τα αρχεία της επιλογής του, τα οποία δεν θα μπορούσε να τα εντοπίσει με άλλο τρόπο, εάν δεν χρησιμοποιούσε τα αρχεία torrent που παρέχονται μέσω του συγκεκριμένου ιστοτόπου, ο οποίος πέραν των άλλων διενεργεί και έλεγχο της διαδικασίας καταφόρτωσης. Ο ιστότοπος διαθέτει προς χρήση των χρηστών-μελών του, χιλιάδες αρχεία torrent που αφορούν κινηματογραφικούς τίτλους ταινιών διαφόρων εταιριών, από τους οποίους δειγματοληπτικά μόνο, λόγω του τεράστιου αριθμού αρχείων που περιέχει, παραβιάζει το αποκλειστικό δικαίωμα αναπαραγωγής και εκμετάλλευσης σε εταιρίες-μέλη της ΕΠΟΕ.

Τέλος, οι ιστότοποι με τα ονόματα χώρου (domain names) subs4free.com, subztv.club, greeksubtitles.info και subtitles.gr αποτελούσαν ιστοτόπους, όπου οι δημιουργοί-διαχειριστές τους χρησιμοποιούσαν διακομιστές (servers) άλλων εταιριών, στις οποίες γινόταν η φιλοξενία ή/και ο διαμοιρασμός του περιεχομένου. Οι εν λόγω ιστότοποι περιείχαν αποθηκευμένα ηλεκτρονικά αρχεία με περιεχόμενο υπότιτλους κινηματογραφικών ταινιών και τηλεοπτικών σειρών και έδιναν τη δυνατότητα στους χρήστες τους να καταφορτώσουν (downloading) στους προσωπικούς τους υπολογιστές υπότιτλους σε ψηφιακή μορφή και στην συνέχεια να μπορούν να ενσωματώσουν αυτούς σε αντίστοιχες ταινίες και σειρές, τις οποίες συνήθως καταφορτώνουν παράνομα στο διαδίκτυο. Οι συγκεκριμένοι υπότιτλοι δεν είναι δημιουργήματα των δικαιούχων των πνευματικών δικαιωμάτων των ταινιών, είναι εξ ακοής μεταφράσεις με αυθαίρετη απόδοση του πρωτότυπου κειμένου, χωρίς την απαραίτητη ειδική έγγραφη άδεια του εκάστοτε δικαιούχου. Με τον τρόπο αυτόν, οι ως άνω ιστότοποι παραβιάζουν το αποκλειστικό δικαίωμα μετάφρασης, αναπαραγωγής και εκμετάλλευσης σε εταιρίες-μέλη της ΕΠΟΕ.

Αφού έλαβε υπ' όψιν της η Επιτροπή όλα τα ανωτέρω και επειδή η ως άνω περιγραφόμενη λειτουργία των ιστοτόπων παραβιάζει δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας σε μεγάλη κλίμακα, καθώς η προσβολή αφορά πληθώρα έργων ενώ συντελείται επί σειρά ετών και είναι ιδιαίτερος δημοφιλής στους χρήστες του διαδικτύου διέταξε εντός σαράντα οκτώ (48) ωρών από την κοινοποίηση της απόφασης της να διακοπεί η πρόσβαση στους χρήστες του διαδικτύου από τις εταιρίες παρόχους με διάρκεια διακοπής τριών (3) ετών και συγχρόνως απειλεί σε βάρος των εταιριών-παρόχων πρόσβασης στο διαδίκτυο πρόστιμο ύψους οκτασίων πενήντα (850) ευρώ για κάθε μέρα μη συμμόρφωσης από την κοινοποίηση της παρούσας, δεδομένης της βαρύτητας της προσβολής της πνευματικής ιδιοκτησίας.

6 Συμπεράσματα και προτάσεις

Στη σύγχρονη ψηφιακή εποχή, η έννοια της προστασίας των πνευματικών δικαιωμάτων είναι αμφιλεγόμενη, αφού διαμορφώνεται από μία συνεχή μάχη ανάμεσα στους δημιουργούς που θέλουν να προστατέψουν τα έργα τους και στους αγοραστές ή στους χρήστες που θεωρούν ότι τα έργα διάνοια ανήκουν στην κοινωνία και θα πρέπει να διαμοιράζονται χωρίς ουδένα περιορισμό. Η αναπαραγωγή με τις σύγχρονες ψηφιακές μεθόδους, δίνει στο χρήστη απεριόριστες δυνατότητες δημιουργίας πολλαπλών πανομοιότυπων αντιγράφων. Ο ανεξέλεγκτος και μαζικός χαρακτήρας της ψηφιακής αντιγραφής συνεπάγεται για όλες τις κατηγορίες δημιουργών και δικαιούχων τεράστιες απώλειες εσόδων, καθώς η συνήθης εκμετάλλευση του έργου τους υποκαθίσταται πλήρως από το ιδιωτικά παραγόμενο αντίγραφο. Η εύρεση της χρυσής τομής μεταξύ των συμφερόντων των δικαιούχων και των συμφερόντων των χρηστών-δημόσιων και ιδιωτικών συμφερόντων²⁹⁵ και ειδικότερα η επίτευξη μια ισορροπίας μεταξύ δημιουργού και χρήστη συνιστά μια κορυφαία και περίπλοκη πρόκληση, λόγω της ιδιαιτερότητας της ψηφιακής σφαίρας. Ο θεσμός της πνευματικής ιδιοκτησίας καλείται να συμπορευτεί με τις ραγδαίες τεχνολογικές εξελίξεις²⁹⁶.

Για τη μείωση και την καταπολέμηση των προσβολών των πνευματικών δικαιωμάτων μέσω του διαδικτύου σημαντικό ρόλο διαδραματίζουν τα εναλλακτικά μοντέλα παροχής ψηφιακού υλικού, τα οποία δεν προσβάλλουν τις εξουσίες του δημιουργού/ δικαιούχου. Οι συνδρομητικές υπηρεσίες Video on Demand αποτελούν μία ενδεδειγμένη λύση στο πλήθος των προσβολών. Με αυτή την υπηρεσία, ο χρήστης πληρώνει ένα ποσό συνδρομής και του παρέχονται δωρεάν διάφορα ψυχαγωγικά προγράμματα προς άμεση αναπαραγωγή (Streaming). Ένα από τα δημοφιλέστερα παραδείγματα τέτοιας υπηρεσίας είναι το Netflix, το οποίο δίνει τη δυνατότητα να παρακολουθήσει κανείς την ταινία ή τη σειρά, όπου και όποτε το θέλει και από οποιαδήποτε συσκευή. Ο πρώτος μήνας παρέχεται δωρεάν και έπειτα ο χρήστης έχει τη δυνατότητα να επιλέξει μία από τις μηνιαίες συνδρομές που του προσφέρονται. Επίσης, μία ακόμη εφαρμογή αναπαραγωγής πολυμεσικών δεδομένων, η γνωστή iTunes της Apple δίνει τη δυνατότητα στο χρήστη να συνδεθεί στο iTunes Store, το οποίο είναι ηλεκτρονικό κατάστημα πώλησης προστατευόμενης ψηφιακής μουσικής και βίντεο. Κατ' αυτόν τον τρόπο, ο χρήστης θα πληρώνει ένα ανεπαίσθητο ποσό συνδρομής κι οι δημιουργοί θα λαμβάνουν κάποια αμοιβή, που δεν θα ελάμβαναν εάν το υλικό διακινούνταν πειρατικά. Επομένως, επέρχεται μια ισορροπία στην προστασία των έργων των δημιουργών στο διαδίκτυο.

Με την εξέλιξη της τεχνολογίας η αναπαραγωγή για ιδιωτική χρήση αντιμετωπίζεται ως περιορισμός του περιουσιακού δικαιώματος με τον όρο καταβολής εύλογης αμοιβής στο δημιουργό και τους δικαιούχους συγγενικών δικαιωμάτων. Το απαραβίαστο της ιδιωτικής ζωής, αλλά και η αδυναμία ελέγχου της χρήσης του έργου χωρίς την παραβίαση του ιδιωτικού χώρου, οδήγησε το νομοθέτη στη θέσπιση του περιορισμού της ιδιωτικής αναπαραγωγής, ενώ η εύλογη αμοιβή κρίθηκε απαραίτητο στοιχείο για τη στάθμιση των συμφερόντων μεταξύ των δικαιούχων και των χρηστών. Όταν πρόκειται για ιδιωτική χρήση, η ηχητική, οπτικοακουστική και φωτοτυπική αναπαραγωγή είναι ελεύθερη με αντιστάθμισμα την εύλογη αμοιβή.²⁹⁷ Η «δίκαιη αποζημίωση» πρέπει να θεωρείται ως το

²⁹⁵ Wijk van J. (2002), Dealing with piracy Intellectual asset management in music and software, ERIM, Report Series ERS 2002-56 ORG (Research in management) 1-18.

²⁹⁶ Δεληγιάννη, Πνευματική ιδιοκτησία και επικοινωνία την εποχή του Διαδικτύου: Νομικό πλαίσιο και προοπτικές για την διαδικτυακή ανταλλαγή αρχείων, ΔιΜΕΕ (4^ο) 2007, σελ. 2-23.

²⁹⁷ Καλλινίκου, Πνευματική Ιδιοκτησία, Ιδιωτική ζωή και προσωπικά δεδομένα

αντιστάθμισμα της ζημίας των δημιουργών για την ιδιωτική χρήση των προστατευόμενων έργων τους χωρίς την άδειά τους ²⁹⁸.

Οργανισμοί, όπως οι Creative Commons οφείλουν να εξαπλωθούν σε όλο τον κόσμο και να συνεργασθούν με εταιρίες, δημιουργούς και χρήστες, να τύχουν αποδοχής από την κοινωνία και να εφαρμόσουν τις πρακτικές τους σε όλα τα επίπεδα μιας κοινωνίας και σε όλα τα στάδια δημιουργίας, παραγωγής, διανομής και χρήσης των πνευματικών έργων.

Περαιτέρω, στην κατεύθυνση της ενίσχυσης της ευθύνης των παρόχων υπηρεσιών στο διαδίκτυο και ειδικότερα των ενεργών παρόχων, που εκτελούν πράξεις παρουσίασης έργων στο κοινό, κινείται η νέα Πρόταση Οδηγίας για τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας στην ψηφιακή αγορά²⁹⁹. Συγκεκριμένα, το άρθρο 13 σε συνδυασμό με την αιτιολογική σκέψη 38 του Προοιμίου της, επιβάλλει, κατ' αρχάς, στους παρόχους περιεχομένου, οι οποίοι αποθηκεύουν και προσφέρουν στο κοινό μεγάλο αριθμό προστατευόμενων έργων ή ³⁰⁰ άλλου υλικού, που αναφορτώνονται από τους χρήστες, την υποχρέωση να συνάπτουν συμβάσεις παραχώρησης αδειών εκμετάλλευσης με τους δημιουργούς/δικαιούχους. Επιπλέον, τούς υποχρεώνει να λαμβάνουν μέτρα κατάλληλα και αναλογικά, όπως τεχνολογίες αναγνώρισης περιεχομένου, για τη διασφάλιση της λειτουργίας των συμφωνιών αυτών ή ελλείψει τούτων, για την αποτροπή της διάθεσης μη αδειοδοτημένου περιεχομένου³⁰¹. Σκοπός του ενωσιακού νομοθέτη είναι να αντιμετωπισθεί η τεράστια ανισοκατανομή των κερδών των παρόχων, που προέρχεται από την ψηφιακή εκμετάλλευση των προστατευόμενων έργων σε βάρος των δημιουργών³⁰².

Η εν λόγω διάταξη στοχεύει στην προληπτική αντιμετώπιση της διαδικτυακής πειρατείας και ειδικότερα στην άμβλυνση των αρνητικών οικονομικών συνεπειών της για τους δημιουργούς³⁰³. Η πνευματική δημιουργία απειλήθηκε πολλές φορές μέχρι σήμερα λόγω των ραγδαίων τεχνολογικών εξελίξεων, αλλά κατάφερε να επιβιώσει³⁰⁴. Το διαδίκτυο δεν συνεπάγεται το τέλος της πνευματικής ιδιοκτησίας, αλλά την ανάγκη εξισορρόπησης των συμφερόντων των εμπλεκόμενων μερών, δικαιούχων, χρηστών, διαμεσολαβητών/παρόχων, αποκλείει ως ακατάλληλη ή/και επικίνδυνη για τους δημιουργούς κάθε προσπάθεια αυτορρύθμισης και προκρίνει τη λύση της νομοθετικής παρέμβασης, με στόχο την περαιτέρω προσαρμογή του δικαίου της πνευματικής ιδιοκτησίας στο ψηφιακό περιβάλλον³⁰⁵. Βασικός στόχος πρέπει να τεθεί η εκ νέου η ανταμοιβή των δημιουργών και όχι η προώθηση της εθνικής οικονομίας³⁰⁶, και τούτο ισοδυναμεί με την εγκατάλειψη της φιλοσοφίας, κατά την οποία επιδιώκεται η μεγιστοποίηση των κερδών από την εκμετάλλευση ενός έργου.

7 Βιβλιογραφία

- Αλεξανδροπούλου-Αιγυπτιάδου Ε., Πειρατεία προγραμμάτων ηλεκτρονικών υπολογιστών και προστασία του δικαιώματος αναπαραγωγής τους (ενόψει του πρόσφατου νόμου 3524/2007) ΕλλΔνη 2007, σ. 1317-1319.

²⁹⁸ ΔΕΚ 21 Οκτωβρίου 2010 C-467/08 Padawan κατά SGAE

²⁹⁹ COM/2016/0593 final - 2016/0280 (COD)

³⁰⁰ Κοριατοπούλου-Αγγέλη, ΔιΜΕΕ 2017, 212 επ.

³⁰¹ Δεσποτίδου, ΕπισκΕΔ Δ/2017, σελ. 628

³⁰² Κοριατοπούλου-Αγγέλη, ΔιΜΕΕ 2017, 212 επ.

³⁰³ Κοριατοπούλου-Αγγέλη, ΔιΜΕΕ 2017, 212 επ.

³⁰⁴ Δεσποτίδου, ΕπισκΕΔ Δ/2017, σελ. 629

³⁰⁵ Κοριατοπούλου-Αγγέλη, ΔιΜΕΕ 2013,33 επ. Και Ιγγλεζάκης, ΔΕΕ 2007, 670 επ.

³⁰⁶ Δεληγιάννη, πνευματική ιδιοκτησία και επικοινωνία την εποχή του Διαδικτύου: Νομικό πλαίσιο και προοπτικές για τη διαδικτυακή ανταλλαγή μουσικών αρχείων, σελ. 500 επ.

- Διπλωματική εργασία της Κυριακής Ανδρή, Δεκέμβριος 2013.
- Βαγενά, Η εξάρτηση της νόμιμης χρήσης του έργου από τη νομιμότητα της πηγής προέλευσής του, ΔΙΜΕΕ 2008, 60 επ.
- Γεωργακόπουλος Χάρης, Ο αντίκτυπος της τεχνολογίας peer to peer στην προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας στο πεδίο του διαδικτύου, ΧρΙΔ 2008 σ. 491-499 και ειδικότερα σ. 494 επ.
- Γραμματικάκη-Αλεξίου, Internet και ιδιωτικό διεθνές δίκαιο, Αρμεν 1998,490επ.
- Δεσποτίδου Άννα, Προσβολές δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας στο διαδίκτυο, ΕπισκεΔ Δ/2017, σελ.591.
- Δεσποτίδου Άννα, Η προστασία των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας στην ΕΕ μετά τη θέση σε ισχύ της Συνθήκης της Λισαβόνας: Ερμηνευτική συμβολή στη διάταξη του α. 118 ΣΛΕΕ, ΕπισκεΔ 2014,21επ.
- Δεληγιάννη Έλσα, Πνευματική Ιδιοκτησία και επικοινωνία την εποχή του Διαδικτύου: Νομικό πλαίσιο και προοπτικές για τη διαδικτυακή ανταλλαγή μουσικών αρχείων, ΔΙΜΕΕ 4/2007, Έτος 4^ο, σελ. 481
- Δεσποτίδου Άννα, Κοινωνία των Πληροφοριών και Πνευματική Ιδιοκτησία (2001), σ. 29 επ., Οι περιουσιακές εξουσίες του δημιουργού
- Ιγγλεζάκης Ι., Επιτρεπόμενες πράξεις στο διαδίκτυο εκ μέρους των χρηστών, ΔΕΕ 6/2007, Έτος 13^ο, 673
- Ιγγλεζάκης Ι., Τα πνευματικά έργα στο Διαδίκτυο, ΔΕΕ 6/2007, Έτος 13^ο, 671
- Ιγγλεζάκης, Η ρύθμιση των φορέων παροχής υπηρεσιών διαδικτύου. Περιεχόμενο, έκταση και φύση αυτής, ΕΕυρΔ 2004, σελ. 637.
- Ιγγλεζάκης Ι., Σύνδεσμοι (links) και πλαίσια (frames). Ζητήματα δικαίου πνευματικής και βιομηχανικής ιδιοκτησίας στο διαδίκτυο, ΕΕυρΔ2003
- Έκθεση της Επιτροπής στο Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, το Συμβούλιο και την Ευρωπαϊκή Οικονομική και Κοινωνική Επιτροπή, πρώτη έκθεση σχετικά με την εφαρμογή της Οδηγίας 2000/31/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 8^{ης} Ιουνίου 2000 για ορισμένες νομικές πτυχές των υπηρεσιών της κοινωνίας της πληροφορίας, ιδίως του ηλεκτρονικού εμπόρου, στην εσωτερική αγορά.
- ΕισΕκθ. 2121/1993, σελ. 4, άρθρο 8 παρ. 1 ν. 2121/1993
- Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, Πράσινη Βίβλος-Τα δικαιώματα δημιουργού στην οικονομία της γνώσης, COM2008), 466 τελικό, 16.7.2008

- Καλλινίκου, Πνευματική Ιδιοκτησία, Προσωπικά Δεδομένα και Ιδιωτική ζωή, 2010, ΧΡΙΑΔ 2011/641
- Καλλινίκου, Πνευματική Ιδιοκτησία & Βιβλιοθήκες, 2007, σ. 130.
- Καλλινίκου Διονυσία – Καρούνος Θεόδωρος – Παπαδόπουλος Μαρίνος, Οι ελληνοποιημένες Άδειες Creative Commons, ΔιΜΕΕ 3/2007- Έτος 4^ο, 377.
- Καλλινίκου, Καρούνος, Παπαδόπουλος, ό.π., 384. Καλλινίκου, Πνευματική Ιδιοκτησία & Βιβλιοθήκες, 2007, σ. 281 και 283-284.
- Καλλινίκου, Πνευματική Ιδιοκτησία και Internet, Σάκκουλας, 2001
- Καλλινίκου, Πνευματική Ιδιοκτησία & Συγγενικά Δικαιώματα, ΔΕΕ 1998, 926.
- Καραγκουνίδης Απ., Τεχνολογίες της πληροφορικής και των επικοινωνιών και Εμπορικό Δίκαιο, Αρμ 2007, 999 επ.
- Καρακώστας Ιωάννης, Προσβολή ηθικού δικαιώματος και δικαιώματος προσωπικότητας στο ψηφιακό περιβάλλον, Νομική Βιβλιοθήκη, 2009.
- Κοριατοπούλου-Αγγέλη, Απόφαση του ΔΕΕ ACI Adam BV v. Striching de Tuiskopie (C-435/2012), ΔιΜΕΕ 2014, 573 επ., ΔιΜΕΕ 2013, 33 επ
- Κοριατοπούλου-Αγγέλη , Προς μια κάθετη ρύθμιση της ευθύνης των διαδικτυακών παρόχων: Άρση της ασυλίας για τη διακίνηση προστατευόμενου από την πνευματική ιδιοκτησία περιεχομένου ΔιΜΕΕ 2017, 212
- Κοριατοπούλου-Αγγέλη , Η αρχή της αναλογικότητας ως σταθμιστικός παράγοντας για την επιβολή κυρώσεων στις διαδικτυακές προσβολές δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας ΔιΜΕΕ 2013, 33
- Κοτσίρης, Δίκαιο Πνευματικής Ιδιοκτησίας και Κοινωνικό Κεκτημένο, Σάκκουλας 2012
- Κοτσίρης-Σταματούδη, Νόμος για την πνευματική ιδιοκτησία κατ' άρθρο ερμηνεία, Σάκκουλας, 2009
- Κοτσίρης Λ., Κοινωνία της Πληροφορίας και Πνευματική Ιδιοκτησία-Η Νέα Κοινωνική Ρύθμιση, Αθήνα-Κομοτηνή 2001, σελ. 11 επ.
- Κουμάντος, Πνευματική ιδιοκτησία και τεχνικές εξελίξεις, Προσφορά στο Γ. Μιχαηλίδη - Νουάρο, Αθήνα 1987, τόμ. Β', σ. 71 επ., τον ίδιο, Πνευματική Ιδιοκτησία (8η έκδ., 2002), 41 επ.
- Κουμάντος, 1995, σ. 347 & Σταυρίδου, Η σύμβαση ανάθεσης διαχείρισης στο δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας, 1999, σ. 97-99.

- Λιάσκος, Η συνδρομή των παρόχων πρόσβασης στο διαδίκτυο στην επιβολή του δικαίου πνευματικής ιδιοκτησίας, ΧρΙΔ 2012, 544 επ.
- Μαρίνος, Ο ρόλος των παρόχων πρόσβασης στο διαδίκτυο σε σχέση με την εφαρμογή του δικαίου πνευματικής ιδιοκτησίας, ΔΙΜΕΕ 2009. 491επ., 497, ΕΕμπΔ 2004,483 επ., 501
- Μαρίνος Μιχαήλ-Θεόδωρος, Η οδηγία 2004/48 για την επιβολή των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας-Κριτικές
- Μαρίνος, Μιχαήλ-Θεόδωρος Πνευματική Ιδιοκτησία, 2^η έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή 2004
- Μαρίνος Μιχαήλ. –Θεόδωρος, Ζητήματα Χρήσης και Εκμετάλλευσης Έργων στο Διαδίκτυο (INTERNET), ΕΕμπΔ 2004, σ. 488
- Μαρίνος Μιχαήλ-Θεόδωρος , Ζητήματα χρήσης και εκμετάλλευσης έργων στο διαδίκτυο (internet), ΕΕΜΠΔ 2004/483
- Μαρίνος Μιχαήλ- Θεόδωρος (Επιμέλεια), Κοινωνία των Πληροφοριών και Πνευματική Ιδιοκτησία, Η ελληνική ρύθμιση εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλας 2003, αρ. 43
- Μαρίνος Μιχαήλ-Θεόδωρος, Περιορισμοί και εξαιρέσεις από το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας – Ερμηνεία και ο έλεγχος των τριών βημάτων σε Κοινωνία των Πληροφοριών & Πνευματική Ιδιοκτησία (2003), σελ. 93 επ., 94, 100 & Πνευμιδ (2004), αρ. 453
- Μαρίνος, Προβλήματα πνευματικής ιδιοκτησίας από την αναπαραγωγή μέσω φωτοτυπικών κέντρων, ΕΕμπΔ Τόμος ΝΓ' (2002), σελ. 465.
- Μαρίνος Μιχαήλ-Θεόδωρος, Προβλήματα Πνευματικής Ιδιοκτησίας από την Αναπαραγωγή μέσω Φωτοτυπικών Κέντρων, ΕΕμπΔ 2002, σ. 463 επ.
- Μαρίνος Μιχαήλ. –Θεόδωρος, Απόλυτες και αποκλειστικές εξουσίες ως αντικείμενο εναρμόνισης κατά την Οδηγία 2001/29/ΕΚ, σε Κοινωνία των Πληροφοριών και Πνευματική Ιδιοκτησία (συλλ.), 29επ., 31, ο ίδιος, ΕλλΔνη 43 (2002), 1258επ., 1259
- Μαρίνος Μιχαήλ-Θεόδωρος, Η Οδηγία 2001/29/ΕΚ για την πνευματική ιδιοκτησία στην κοινωνία των πληροφοριών: μια εισαγωγή, σε Κοινωνία των Πληροφοριών και Πνευματική Ιδιοκτησία (συλλ.), 19επ., 26
- Μαρίνος, Η έννοια της αναπαραγωγής στο σύγχρονο δίκαιο της πνευματικής ιδιοκτησίας - κλασική και ψηφιακή αναπαραγωγή, ΕλλΔνη 43 (2002), 1258επ., 1258.
- Μαρίνος, Η προσβολή του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας και των συγγενικών δικαιωμάτων, ΕλλΔνη 1994, 1441επ., 1444-1445
- Μαρίνος Μιχαήλ-Θεόδωρος, Λογισμικό, νομική προστασία και συμβάσεις,Κριτική,1992
- Μελάς, Πνευματική ιδιοκτησία και μίσθωση εργασίας, ΚριτΕ 1995, 173 επ

- Διπλωματική Εργασία της Πετρούλας Μούσχουρα με θέμα: «Φορέας παροχής πρόσβασης στο διαδίκτυο. Ευθύνη για προσβολές δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας στο διαδίκτυο από τρίτους και συνδρομητές τους», Δημοκρίτειο Πανεπιστήμιο Θράκης, Τμήμα Νομικής, Πρόγραμμα Μεταπτυχιακών Σπουδών, Τομέας Δικαίου των Επιχειρήσεων και Εργασιακού Δικαίου, Κομοτηνή 2014
- Οικονομίδης Δ., Οι περιορισμοί των δικαιωμάτων της πνευματικής ιδιοκτησίας σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 3057/2002 σε Μ.-Θ. Μαρίνου Κοινωνία των πληροφοριών & Πνευματική Ιδιοκτησία, Η ελληνική ρύθμιση, 2003, σελ. 85 επ.
- Παπαπαναγιώτου Αρχοντούλα, Ζητήματα p2p και ευθύνη παρόχων υπηρεσιών Ίντερνετ-- Πρόσφατες εξελίξεις, Επιστημονική Ημερίδα ΔιΜΕΕ - ΟΠΙ, 10-12-2009.
- Παπαδοπούλου Ανθούλα, Η πνευματική δημιουργία στο χώρο και το χρόνο του διαδικτύου, ΔΕΕ 12/2002, Έτος 8^ο, 1212.
- Παπαδοπούλου Μαρία-Δάφνη, Ο ρόλος των φορέων Παροχής Διαδικτυακών Υπηρεσιών (ISPs) στην ανταλλαγή παρανόμων αρχείων μέσω των peer to peer Δικτύων- Υποχρέωση Εφαρμογής Τεχνολογικών Μέτρων Προστασίας;, ΔιΜΕΕ 4/2007.
- Διπλωματική εργασία του Δημητρίου Πετώνη με τίτλο «Πνευματικά δικαιώματα και η προστασία τους στη ψηφιακή εποχή», 2016
- Πολυζωγόπουλος, Πνευματική ιδιοκτησία και φωτοτυπία, ΝοΒ 31 (1983), 1130επ., 1130
- Σερενίδης Δ., Προσβολές της πνευματικής ιδιοκτησίας στα ψηφιακά δίκτυα, Ι. Καρακώστας, 2010
- Σταματούδη Ε., "Linking", "Framing" και "Browsing". Πρόσφατη Νομολογία του ΔΕΕ, ΔιΜΕΕ 2015, 349
- Σταυρίδου Σύλβια, Πρόλογος σε Κοινωνία Πληροφοριών και Πνευματική Ιδιοκτησία, Η Ελληνική Ρύθμιση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2004, σελ. 10
- Στεφανάκης, Έγγραφο ενημερωτικό για τη διαδικτυακή πειρατεία προς τον Οργανισμό Πνευματικής Ιδιοκτησίας, 3.10.2007.
- Στυλιανός Κωνσταντίνος, Αναζητώντας τον χαμένο νόμο: Από τα "All rights reserved" στα "some rights reserved" (Τα Creative Commons), , ΔιΜΕΕ 2/2007- Έτος 4^ο, 215.
- Συνοδινός Δ., Σκέψεις με αφορμή την εφαρμογή της απόφασης GS Media από το Εφετείο Αθηνών, σημ. υπό την ΕφΑθ 1909/2017, ΔιΜΕΕ 2017, 434 επ., 438, 440
- Συνοδινός, Πνευματική Ιδιοκτησίας και νέες Τεχνολογίες: η σχέση χρήστη-δημιουργού, 2008, σ. 333.

-Υπ' αριθμ. 245/111/2003 απόφαση Επιτροπής Ανταγωνισμού σχετικά με το δικαίωμα των δημιουργών επιλογής ανάθεσης σε ΟΣΔ μέρους των εξουσιών του περιουσιακού τους δικαιώματος επί των έργων τους & υπ' αριθμ. 2194/2004 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών (Διδικ 2005, 1369).

Ξενόγλωσση

- All Party Parliamentary Internet Group, αναφορά (report) για τα Digital Rights Management, σκέψη 71.
- Ball H., The Law of Copyright and Literary Property (1944), σελ. 260, βλ. και United States v. Elcom Ltd, 203, F. Supp. 2nd 1111, σελ. 1121 (N.D. Cal 2002).
- Blanco, Ahmed, Hadaller, Sung, Li, Peer to peer file sharing technology: consumer protection and competition issues, staff report federal trade commission, June 2005
- Bonadio, E., n.d. Digital Copyright and Internet Freedom: Two Enemies to be Reconciled. [Ηλεκτρονικό] Available at: conferences.ionio.gr
- Carine Bernault - Audrey Lebois sous la direction du Professeur Andre Lucas, Peer to peer et propriete litteraire et artistique, Nantes, Juin 2005
- Cornish, Sound Recordings and Copyright, 24 IIC 1993, 306 επ
- Cronin David, User-Created Content Shows Uncertainty in EU Copyright Law
- Davies/Hung, Music and Video Private Copying. An International Survey of the Problem and the Law, London 1993
- Dietz, Authenticity of Authorship and Work, Copyright in Cyberspace ALAI 1996, 165 επ, 176
- Dixon Allen, Liability of users and third parties for copyright infringements on the InternetQ overview of international developments
- DMCA, Section 1201 (f).
- Durie, Colourisation of films, EIPR 1988, 37.
- Femminella J., Online terms and Conditions Agreements Bound by the Web, St.John's J. Legal Comment, Τόμος 17 (2003), σελ. 87 επ.
- Fitzpatrick, Prospects of Further Copyright Harmonisation, EIPR 2003, 215 επ.,
- Fitzpatrick, Copyright Imbalance: U.S. and Australian Responses to the WIPO Digital Copyright Treaty, EIPR 2000, 214επ., 218
- Gowers, Review of Intellectual Property, σελ. 66 επ
- Hart, the Copyright in the Information Society: An Overview, EIPR 2002, 301 επ

- Hetcher, User-generated content and the future of copyright (Agreements between user and Mega-Sites, part 2), Santa Clara Computer & High Technology Law Journal, Μάιος 2008
- Hilty, Die Unuebertragbarkeit urheberrechtlicher Befugnisse. Ein dogmatisches Ammenmaerchen?, Festschrift fuer M. Reh-binder, 2002, 259 επ
- Hugenholtz, Caching and Copyright: The Right of Temporary Copying, EIPR 2000, 482 επ
- Jones, An Artist's Entry into Cyberspace: Intellectual Property on the Internet, EIPR 2000, 79 επ
- Koren Elkin, Copyright policy and the limits of freedom of contract
- Lehmann M., 2003, IIC - International Review of Industrial Property and Copyright Law
- Lessig L., The Creative Commons, Mont. I. Rev., Τόμος 65, Τεύχος 1 (2004), σελ. 11
- Loewenwein U. σε G. Schricker (Hrsg.) , Urheberrecht Kommentar, 1999, αριθμ. περιθ. 9, σελ. 1095.
- McAleese D. /J. Cahir, A European Perspective on the peer-to-peer model post-Grokster, Cri 2006, σελ. 38 επ. (39)
- Memorandum on Creative Commons Licenses, Col. J. L. & Arts, Τομ. 29(2006), σελ. 266. Association Litteraire et Artistique International (A.L.AI)
- Morrison/Gillies, Securing Webcast Content in the European Union: Copyright, Technical Protection and Problems of Jurisdiction on the Internet, EIPR 2002, 74 επ
- Neil Weinstock Netanel, Impose a Noncommercial use levy to allow free peer-to-peer file sharing, Harvard Journal of Law and Technology, Vol. 17, number 1 Fall 2003.
- Organization for Economic Cooperation and Development, Participative Web and User-Created Content Web 2.0, Wikis and Social Networking, 2007, σελ. 86.
- Perlmutter, Convergence and the Future of Copyright, EIPR 2001
- Ravicher D., Facilitating Collaborative Software Development: The enforceability of Mass-Market Public Software Licenses, Va. J. L. Tech. Τόμο 5, Τεύχος 11 (2005)
- Ruiz, After Napster: Cyberspace and the Future of Copyright, CRi 2003
- Schonning, Licensing Author's Rights on the Internet, IIC 31 (2000), 969 επ., 969.
- Schricker (Hrsg), Urheberrecht auf dem Weg zur Informationsgesellschaft, Baden-Baden 1997

- Soliman, A survey on Data Management in Peer-to-Peer Systems, Technical report CS-2006-18, 20.06.2006, σελ.4.
- Strowel Alain, Peer to peer file sharing, 2009
- Tsingos, T., 2010. User - created content v. Copyright : Two worlds collide?
- Ulmer-Eilfort, Zur Zukunft der Vervielfältigungsfreiheit nach § 53 UrhG im digitalen Zeitalter, FS, 1999, σ. 285, 292.
- Vaver, Report on Moral Rights, Canada, ALAI 1993, 231
- Viciane Reding, The Disruptive Force of Web 2.0 how the new generation will define the future, σελ.3
- Wandtke, Copyright und virtuellen Markt in der Informationsgesellschaft, oder das Verschwinden des Urhebers im Nebel der Postmoderne, GRUR 2002, Iεπ., 2, Jones, An Artist's Entry into Cyberspace: Intellectual Property on the Internet, EIPR 2000, 79επ., 79.
- Weatherall, An End to Private Communications in Copyright? The Expansion of Rights to Communicate Works to the Public: Part 1, EIPR 1999, 342επ., 346-347
- Whiz, σε Broucker/Czychowski/Schafer (Hrsg.), Praxishandbuch-Geistiges Eigentum im Internet (2003), § 8 αρ. 9.
- William Fisher, Promises to keep: Technology, Law and the Future of Entertainment, Stanford University Press, August 2004.
- Wijk van J. (2002), Dealing with piracy Intellectual asset management in music and software, ERIM, Report Series ERS 2002-S6 ORG (Research in management) 1-18.
- Zadig Productins, Jean-Robert Viallet et Mathieu erboud v. Google Inc. et AFA και Flach Film et autres c v Google France, Google Inc.

Ιστοσελίδες

<https://creativecommons.org/licenses/?lang=el>

<https://creativecommons.ellak.gr/fylladio/>

<http://fr.creativecommons.org/articles/sweden.htm>

<https://ellak.gr/>

<https://www.opi.gr/edppi1/genikes-plirofories>

https://www.opi.gr/index.php?option=com_content&view=article&id=963&Itemid=218

<http://blogs.library.duke.edu/scholcomm/2015/08/24/defining-derivatives/>

<http://www.ft.com/servicetools/help/terms>

<http://www.Nytimes.com/ref/membercenter/help/agree.html.sect2>

wikipedia

http://news.cnet.com/YouTube-cuts-three-content-deals/2100-1030_3-6123914.html

<http://www.chtlj.org/sites/default/files/media/articles/v024/v024.i4.Hetcher.pdf>

<https://creativecommons.ellak.gr/2015/09/04/paragoga-erga-ke-adies-creative-commons-mia-dikastiki-apofasi-gia-ton-oro-paromias-dianomis-share-alike/>

<https://lawdb.intrasoftnet.com/index.php>

Δικαστικές αποφάσεις

ΕΘΝΙΚΕΣ

- ΑΠ 433/1992, ΕΛΛΔνη 1993, 141L
- ΑΠ 458/1992, ΕΕΝ 1993, 438
- ΜΠρΑΘ 30766/1996, ΔΕΕ 1997, 94
- ΜπρΑΘ 2519/1997, ΕεμπΔ 1997, 358, παρατ. Μηνούδη, ΕΛΛΔνη 1999, 453, παρατ. Μαρίνου
- ΜπρΑΘ 17390/1999, ΕΕμπΔ 1999,593
- ΜΠρΑΘ 276/2001, ΧρΙΔ 2003, 63
- ΕφΑΘ 5866/2003 ΔΕΕ 2003, 1330.
- ΑΠ 907/2003 (Ε Ποιν. Τμήμα) ,ΕΛΛΔνη 2003, 1480, ΕισΑΠ 827/1994, ΕΛΛΔνη 1994, 1650, υπό το προισχύσαν δίκαιο ΑΠ 433/1992, ΕΛΛΔνη 1993, 1411, Κουμάντος 216
- ΑΠ 1720/2004
- ΠΠρΡοδ 35/2005 (ΝΟΜΟΣ)
- ΕφΑΘ 4169/2005 ΠοινΧρ 2006, 70.
- ΤριμΠλΚιλκίς 965/2010
- ΜΠρΑΘ 4042/2010 με σημ. Καλαβρουζιώτη, ΔίΜΕΕ 2011,194.
- ΜΠΑ 4658/2012, ΝΟΜΟΣ
- ΠΠρΑΘ 5249/2014 ΔίΜΕΕ 2015,244 με σημ. Κ. Βόσσου

ΔΙΕΘΝΕΙΣ

- ΔΕΚ 21 Οκτωβρίου 2010 C-467/08 Padawan κατά SGAE
- Hotmail Corp. v. Van Money Pie, Inc., WL 388389 (N.D.Cal. 1998) (αδημοσίευτη στο F. Supp.),.
- Caspi v. Microsoft Network, LLC, 732 A. 2d 528 (N. J. App. Div. 1999).
- Adam Curry v. Audax Publishing B.V. (334492/KG 06-176 SR) District Court of Amsterdam
- Infopaq International, EU:C:2009:465, παρ. 64
- C-607/11 /TV Broadcasting and Others [2013] ECR, παράγραφοι 21 και 31
- Εφετείο του Ντύσελντορφ, Απόφαση της 8ης Νοεμβρίου 2011, No. [-20 U 42/11.
- Εφετείο της Κολωνίας, Απόφαση της 16ης Μαρτίου 2012, No. 6 U 206/11
- 15 Ιουνίου 2000, Tommy Otsson
- 3 Μαρτίου 2004, Napster.no
- C-403/08 και C-429/08 Football Association Premier League and Others [2011] ECR [-9083, παραγρ. 193, Βλ. ΔίΜΕΕ 2011,406.
- Tur v. Youtube, Inc., 2007, U.S. Dist. LEXIS 50254
- Supreme Court, Harper & Row, Publishers Inc. v. National Enterpr., 471 U.S 539, 564 (1985
- Supreme Court Metro-Goldwyn-Mayer Studios, Inc v Grokster,Ltd., 125 S Ct 2764 at 2786 (S Ct 2004)
- C-275/2006 Productores de Musica de Espana Promusicae vs. Telefonica de Espana SAU.
- Spech v. Netscape Communications Corp. 150 F. Supp 2d σελ. 595 επ
- C-306/05, Sociedad General de Autores y Editores de Espana (SGAE) v. Rafael Hoteles SA [2006] ECR I 1-11519 (παρ. 37 και 38) και C-607/11,1TV Broadcasting Ltd, 1TV 2 Ltd, /TV Digital Channels Ltd, Channel 4 Television Corporation, 4 Ventures - Ltd, Channel 5 Broadcasting Ltd, ITV Studios Ltd v. TV Catchup Ltd (παρ. 32), Βλ. Δ1ΜΕΕ 2013,80 σημ. Κ. Βόσσοζ.
- C-5/08 Infopaq International, EU: C:2009:465, παρ. 56 and 57, και υποθέσεις C-403/08 και C-429/08 Football Association Premier League and Others, EU: C:2011:631, παρ. 162
- Haftung von Rapidshare IV, Oberland-esgericht Hamburg Urteil